

GRUPO DE TRABAJO CELEBRACIÓN TELEMÁTICA DE VISTAS

La Fundación para la Investigación del Derecho y la Empresa (FIDE), es un proyecto colectivo nacido en el seno de la sociedad civil con una vocación claramente definida: ser un lugar de encuentro para las empresas, la administración pública y los profesionales independientes.

Desde FIDE, se han puesto en marcha desde el inicio de la crisis del COVID-19, una serie de grupos de trabajo dirigidos a analizar desde distintas perspectivas, las consecuencias presentes y futuras, tanto jurídicas, como económicas y sociales, que inevitablemente acompañarán a la crisis sanitaria provocada por la pandemia.

FIDE considera indispensable el papel protagonista que debe asumir la sociedad civil en la toma de decisiones, y más aún, en una situación tan excepcional como la que acontece en estos instantes.

Así, el estado de alarma dictado por RD 463/2020 de fecha 14 de marzo, ha provocado, que sin apenas transición alguna, los diferentes operadores jurídicos nos hayamos vistos abocados a interactuar, en una especie de **“vida digital”** que, sin ningún género de duda, va a derivar o está derivando, en el planteamiento de **múltiples interrogantes y reflexiones, sobre las garantías y vulneraciones que el ejercicio de estas “nuevas prácticas”, conllevan en los derechos de los justiciables**, sumándole a ello, las diversas dificultades que en el acontecer diario de la práctica judicial ya se están produciendo.

Tenidas en cuenta las circunstancias actuales y en la misma semana que la Comisión Permanente del CGPJ aprueba una guía para la celebración de actuaciones judiciales telemáticas, el grupo de trabajo de FIDE hace públicas sus conclusiones y reflexiones.

El presente documento, es el resultado de un estudio y análisis de tales y múltiples interrogantes sobre **garantías procesales y derechos constitucionales existentes**, los cuales, muchos de ellos, debe reconocerse, son susceptibles de ser **extrapolados a la totalidad del resto de órdenes jurisdiccionales**, pero si bien, al objeto de conseguir la máxima profundidad posible y merecedora, es por lo se ha decidido circunscribir a los diferentes procedimientos existentes en el orden jurisdiccional civil.

Debe precisarse, que la premisa fundamental constituida como base del presente documento, no es otra sino, el conseguir una mayor agilización de la justicia, haciendo que las presentes conclusiones adquieran un carácter no sólo, obediente a un presente resultante de la realidad impuesta, sino que se evidencia su latente vocación de futuro, pudiéndose llegar por su funcionalidad, a constituir como un nuevo protocolo a ser aplicado en los diferentes juzgados mercantiles y de posible extensión, según naturaleza y proporción al resto de órdenes jurisdiccionales.

Para ello en el presente documento se parte del análisis, como concepto de la nueva y presente realidad, examinándose los diferentes principios que son susceptibles de ser aplicados en los procedimientos de propiedad industrial, siendo estos; **principio de legalidad, contradicción, inmediatez, publicidad, garantía de confidencialidad, incomunicación**, para continuar, señalándose, uno a uno, cada uno de los diferentes actos procesales, indicándose el por qué y cómo, de aquellos que debieran ser y en qué modo, **convertibles a “modo**

telemático” y aquellos otros que sin embargo, por su propia naturaleza lo impediría, introduciéndose incluso la posibilidad de nuevas prácticas procesales y reseñándose no solo aquellas que deberían ser objeto de una **nueva regulación sino también e inclusive exponiéndose aquellas que pudieran y/o debieran ser derogadas por su innecesaridad.**

CELEBRACION TELEMATICA DE VISTAS Y SUSTITUCION POR TRAMITE ESCRITO. EXIGENCIAS Y GARANTIAS PROCESALES A CONSIDERAR EN EL ORDEN JURISDICCION CIVIL (CON ATENCION ESPECIAL AL JUICIO ORDINARIO Y AL PROCESO CAUTELAR)

1. Una solución necesaria

1.1 La **Declaración de Alarma** acordada por *Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19* (BOE núm. 67, de 14 de marzo) ha supuesto, desde el **14 de marzo** pasado, la paralización *general* de los procedimientos judiciales en el orden jurisdiccional civil. La suspensión de los señalamientos (Vistas) se ha prolongado por espacio de casi **tres meses**. Y existe una **preocupación creciente** en cuanto a los problemas que pueden surgir *a partir* de la reanudación de la actividad procesal.

- De un lado, las Vistas que hayan sido programadas para el periodo *inmediatamente posterior* al levantamiento de la Declaración de Alarma, que tendrá lugar *para la Administración de Justicia* el **4 de junio próximo**, corren el riesgo de **no poder ser celebradas** si el Plan de desescalada en el confinamiento impide o dificulta la celebración de Vistas presenciales donde se concentre un gran número de personas o que exijan desplazamientos de profesionales y otros sujetos del proceso. De hecho, la *Orden JUS/394/2020, por la que se aprueba el Esquema de Seguridad Laboral y el Plan de Desescalada para la Administración de Justicia ante el COVID-19* (BOE núm. 129, de 9 de mayo) alude a una suerte de **principio de minimización de riesgo** que obliga a los Juzgados a que la reincorporación a la normalidad de aquellas actividades que comporten riesgo de excesiva concentración de personas se produzca *“en último lugar.”*
- De otro lado, a la hora de efectuar **nuevos señalamientos**, para recuperar aquellos que están siendo suspendidos o para la continuación de los procedimientos que quedaron pendientes de impulso, la *Orden JUS/394/2020* propone un **principio de distanciamiento temporal de señalamientos** tendente a evitar *“la acumulación de personas en las sedes y en las zonas de espera”*. A pesar de la habilitación de las tardes para la celebración de Vistas, es previsible que el número de señalamientos diarios se reduzca.

1.2 Esta situación se ve acentuada para aquellas materias del ordenamiento civil que no han merecido, a los ojos del *RD-ley 16/2020, de 28 abril, sobre medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia* (BOE núm. 119, de 29 de abril de 2020), la consideración de “esenciales” o “urgentes”. La norma enumera un conjunto de materias o procesos al que los Juzgados pueden otorgar hasta el **31 de diciembre de 2020** un *“tratamiento preferente”* a efectos del impulso procesal.

1.3 El *Real Decreto-ley 16/2020* introduce en el capítulo III medidas de carácter organizativo y tecnológico destinadas a afrontar de manera inmediata las consecuencias que ha generado la crisis sanitaria del COVID-19 sobre la Administración de Justicia.

Así, se establece la celebración de actos procesales preferentemente mediante la presencia telemática de los intervinientes, para garantizar la protección de la salud de las personas y minimizar el riesgo de contagio.

Igualmente, se limita el acceso del público a todas las actuaciones orales, atendiendo a las características de las salas de vistas, incorporando la posibilidad de celebración de vistas en horario de mañana o de tarde. Se posibilita, así, el mantenimiento de las distancias de seguridad y se evitan las aglomeraciones y el trasiego de personas en las sedes judiciales cuando ello no resulte imprescindible.

Con la misma finalidad se establece un sistema de atención al público por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto, de tal forma que se limita la atención presencial a los supuestos estrictamente necesarios y únicamente mediante cita previa.

Obviamente, dichas medidas no deben estar reñidas con la necesidad de la Administración de Justicia de proporcionar una respuesta ágil a los litigios. El derecho a la tutela judicial efectiva exige que los juzgados y tribunales reanuden su actividad procesal – también la celebración de juicios y vistas – a la mayor brevedad posible.

1.4 En este escenario, las **Vistas telemáticas** o la **sustitución de la oralidad por trámites escritos** se presentan como un **remedio** para paliar los efectos del retraso en la tramitación de los procesos declarativos en el orden jurisdiccional civil. Pero es imprescindible que se respete el **marco jurídico** de **garantías, derechos y exigencias procesales** inherente a la tramitación de cualquier procedimiento.

2. Una solución viable

2.1 La celebración de **Vistas telemáticas** no es una novedad. La *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial* (BOE núm. 157, de 6 de julio de 1985), a partir de su reforma de 2003, faculta en su **artículo 229.3** al Juez o Tribunal para acordar la celebración de una Vista por un sistema *similar a la videoconferencia*, cuando se cumplan las siguientes **condiciones**: que el sistema permita la comunicación entre *grupos de personas*; siempre que sea posible la interacción *visual, auditiva y verbal*; y siempre que se garantice la *contradicción* y el *derecho de defensa*.

2.2 El uso de **videoconferencias** para la celebración de Vistas es, de hecho, una **práctica usual y consolidada en el orden jurisdiccional penal**, pero con tres **matices importantes**: la Vista del Juicio se *celebra en la sede y local del Juzgado*, con asistencia presencial del Juez, los abogados, el Ministerio Fiscal y los acusados; el testigo declara por videoconferencia desde su propia población; la videoconferencia se realiza en *sede judicial*, no en el domicilio del testigo. La declaración se presta en la Sala de videoconferencia del *Juzgado exhortado* al efecto. Sólo cuando el testigo es un efectivo de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, por tratarse de una *autoridad*, se permite la declaración desde sus propias dependencias.

2.3 Esta posibilidad de celebración telemática de Vistas aparece **reforzada** por las **recomendaciones** que contiene, esencialmente, el *Real Decreto-ley 16/2020*, cuyo **artículo 19**

dispone que durante la vigencia del estado de alarma y “*hasta tres meses después de su finalización*” las Vistas se realizarán “*preferentemente mediante presencia telemática, siempre que los Juzgados, Tribunales y Fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello*”.

2.4 Más allá de la posibilidad legal de la celebración telemática de Vistas y de la cuestión de si los Juzgados contarán con los recursos suficientes para ello, es necesario determinar si una decisión judicial de esta índole resulta de **obligado cumplimiento** o si puede dar lugar a un rosario de impugnaciones que dilate, antes que acorte, la duración del procedimiento.

2.5 En este punto parece claro que **la adaptación a los sistemas telemáticos** o electrónicos existentes en la Administración de Justicia ha devenido una **obligación para todos los profesionales de la Justicia**, entendiéndose por tales los abogados, procuradores, peritos y personas jurídicas que promueven el ejercicio de una acción judicial (**art. 273 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil**, BOE núm. 7 de 8 de enero de 2000). No es claro, en cambio, que tal obligación sea predicable con respecto a *personas físicas* que comparezcan en calidad de *parte* o de *testigos*.

2.6 Aunque esa obligación existe, cabe señalar que la previsible **disparidad de sistemas tecnológicos** utilizados por los Juzgados y Tribunales de las diversas Comunidades Autónomas (Webex, Zoo, Team) obligará a los profesionales de la Justicia a un *esfuerzo de compatibilidad tecnológica* que pudiera no ser acorde con las previsiones legales (**art. 230.5 LOPJ**).

3. Una solución moldeable

3.1 La celebración de **Vistas presenciales**, teñidas de oralidad y con la omnipresencia del Juez, responde al cumplimiento de un conjunto esencial de **principios, garantías y derechos** de índole procesal. Todos convergen en torno al **derecho de defensa y al principio de contradicción**, que proyectados al ámbito digital de la celebración de Vistas telemáticas consistirían sencillamente en la necesidad de que las partes puedan hacer uso de las mismas posibilidades de *alegación y prueba* de que disponen en el entorno analógico a fin de hacer valer sus pretensiones y resistencias y encarar las del contrario. Y no es raro que surjan algunos interrogantes al respecto.

3.2. La **Vista telemática** supone, antes que nada, *amoldar* las normas de procedimiento que rigen la celebración de una Vista presencial a un entorno distinto. Esto puede pugnar con el **principio de legalidad procesal** (**art.1 LEC**). Sin embargo, el proceso civil en su conjunto pivota sobre el **principio dispositivo** (que supone el poder de disposición de las partes sobre el material procesal y se extiende a ciertas esferas procedimentales); además, la **nulidad** de los actos que prescindan totalmente de las normas de procedimiento sólo acarrea la sanción de nulidad si produce **indefensión** (art. 238 LOPJ). La **conformidad** de las partes con respecto a la decisión judicial, en consecuencia, debería eliminar algunas reservas sobre una interpretación flexible de la norma procedimental. Pero no todas: ciertas posibilidades de sustitución de la oralidad por la escritura, sin un cambio legislativo, pudieran considerarse un tanto forzadas.

3.3 La oralidad de los actos procesales no es concebible sin el concurso del **principio de inmediación** (art. **229.2 LOPJ** o **137 y 289 LEC**). La inmediación obliga al Juez a “presenciar” los interrogatorios de las partes, de testigos o de peritos y los informes de los abogados. La **inmediación** impone la celebración de una Vista telemática en condiciones tales que el Juez mantenga en todo momento un **contacto estrecho** y personal con el *material procesal*, esto

es, que esté en disposición de **interactuar** “*visual, auditiva y verbalmente*” (como apuntaba la LOPJ) con los sujetos que intervienen en la Vista y con los autos del pleito. A estos fines es imprescindible que el Juez disponga en todo momento del **control técnico** de *la conversación*.

3.4 La celebración telemática de Vistas en un espacio virtual acotado casa mal con el **principio de publicidad** que rige para las vistas presenciales (art. **232 LOP**). Una Vista telemática en *audiencia pública* donde se pudiese dar acceso en *la conversación* a una pluralidad ingente y anónima de individuos sería contraria al **principio general de la seguridad jurídica**, a la exigencia de **confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal (art. 230.4 LOPJ)** o incluso al **principio de integridad** en la práctica de interrogatorios para evitar intromisiones y garantizar adecuadamente su constancia. Hay que recordar, además, que al igual que la propia ley regula **excepciones a la publicidad** (las Vistas celebradas *a puerta cerrada*) nada impide que el Juzgado disponga cuáles serán las *condiciones en que la audiencia pública tendrá lugar*, **limitando el ámbito** de la publicidad (conforme autoriza el art. **232.3 LOPJ**). Bastaría a este respecto:

- Con que se mantenga la publicidad mediante asistencia presencial del público a la Sala de Vistas donde el órgano jurisdiccional se encuentra constituido, con habilitación en caso de que sea posible de pantallas de seguimiento;
- Con que se limitase la *incorporación telemática* a la Vista a aquellas personas que cuenten con la debida identificación.

3.5 En la práctica de los **interrogatorios** en un proceso civil (de parte, de peritos, de testigos) es fundamental la **incomunicación de los interesados** entre sí mientras no son llamados a declarar (art. **310 LEC**, por ejemplo) y la **incomunicación entre los abogados** y los declarantes mientras se practica el interrogatorio (art. **305 LEC**). En una Vista *presencial* los deponentes aguardan a ser llamados antes de entrar en el recinto de la Sala y no hay interferencia entre abogado y declarante que no pueda ser *percibida visualmente por el Juez*, o por el abogado contrario, de forma inmediata; en una Vista *telemática*, donde es posible que abogado, litigante, perito y testigos, se encuentren en un mismo emplazamiento (el despacho del abogado) se corre el riesgo de que la incomunicación pueda ser burlada. En esta tesitura las Vistas telemáticas con interrogatorios **no** serían posible, **salvo que**:

- El órgano jurisdiccional se encuentre constituido en su sede y local con asistencia presencial o telemática de los abogados y los procuradores y la declaración de testigo pueda ser prestada por videoconferencia en sede judicial exhortada;
- El órgano jurisdiccional se encuentre constituido en su sede y local y los litigantes presten declaración presencial ante el mismo o telemática desde sede judicial exhortada, sin descartar que pueda hacerlo desde el despacho del abogado;
- El órgano jurisdiccional se encuentre constituido en su sede y local y el perito preste declaración presencial ante el propio Juzgado o por videoconferencia desde dependencia judicial exhortada o excepcionalmente desde su propio domicilio profesional.

- El órgano jurisdiccional se encuentre constituido en su sede y local, con asistencia de abogados y procuradores, y el deponente sea un funcionario público que presta declaración por videoconferencia desde sus propias dependencias.
- En todo caso los profesionales (abogados, procuradores, peritos) expresen formalmente su compromiso de respeto a la garantía de incomunicación.

3.6 La aportación de **documentos y dictámenes** en el proceso civil está sujeta a severos **requisitos de tiempo y de forma**. La LEC contempla, no sin limitaciones, esta posibilidad de aportación en diversos trámites de *Vista*: la audiencia previa del juicio ordinario (Art. **285.3** y **426.5** LEC), en el acto del juicio (Art. **433.1** LEC), en la Vista de las medidas cautelares (Art. **734.2** LEC). En los casos de celebración telemática de Vista, sin embargo, esta posibilidad plantea no pocos **problemas**:

- Desde el punto de vista formal, el art. **135 LEC** obliga a los intervinientes en un proceso a **presentar por medios telemáticos** los documentos de manera que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y quede constancia fehaciente de su remisión y recepción. En una Vista telemática, el documento puede ser “compartido” en pantalla, pero no “aportado” en los términos procesales que impone la ley.
- El principio de **contradicción** exige que la parte contraria a quien presenta un documento tenga la oportunidad de examinarlo y pronunciarse al respecto. Más aún cuando se trata de un dictamen pericial. En una Vista telemática esto supondría que, al compartir el documento en pantalla, tendría que pasarse página a página y ni aun así sería factible un examen de conjunto.
- El art. **273.6 LEC** exige que cualquier documento que se aporte en una Vista en papel, se acompañe la correspondiente **copia** para traslado a la parte contraria. Este traslado de copias, que en la Vista presencial tiene lugar instantáneamente, no parece viable en una Vista telemática; el art. **276 LEC** también establece ciertas exigencias en cuanto al **traslado de copias** de los documentos presentados de forma telemática, con la obtención del resguardo acreditativo. Estas exigencias no parece que puedan cumplirse con una descarga in situ del documento durante la celebración de la Vista.

En estas condiciones **sería razonable un sistema que optase** (i) por exigir que cualquier dictamen pericial que fuese a ser presentado en una Vista telemática lo sea por escrito en el plazo de cinco días antes de la fecha señalada al efecto y (ii) por advertir que cualquier documento que se presente en la Vista deberá ser presentado en las 48 horas siguientes por el procedimiento habitual de traslado entre procuradores y (iii) que cualquier documento que no sea aportado con anterioridad y se presente en la propia Vista, se conceda a la parte contraria la posibilidad de pronunciarse al respecto en un plazo posterior de cinco días. A falta de una regulación específica, el Protocolo se decanta por dejar en manos del Juez la decisión sobre la admisión de documentos que no se presenten con anterioridad en atención a las posibilidades técnicas de exhibición y al principio de contradicción.

3.7 En lo que respecta a los **actos de constancia procesal**, tres son los aspectos que deben ser considerados:

- La celebración de la Vista debe ser **registrada**, conforme exigen los art. **146, 147 y 187 LEC** en “*soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen*”. Aunque todos los sistemas tecnológicos parecen permitir esta grabación, hay que tener en cuenta que **sólo el Juez debe grabarla** y que la grabación debe contar con la correspondiente autenticación a través del Letrado de la Administración de Justicia.
- A efectos de **constancia**, debe asegurarse la **migración**, con las mismas garantías de autenticidad, de la grabación de la Vista a través del sistema que permita cada plataforma al *expediente electrónico del proceso*. Pues es esa y no la otra, la grabación que formará parte de los autos.
- Finalmente, la constancia implica también la necesidad de atender el derecho de las partes a obtener la **copia testimoniada de la grabación** de la Vista, conforme ordena el art. **234.2 LOPJ** y el **187.1 LEC**.

3.8 La **intervención del Letrado de la Administración de Justicia** (art. **453 y 229.3 OPJ** o **147 LEC**) es necesaria al comienzo de la celebración de la Vista (para la identificación de los asistentes) y al final, para garantizar la autenticidad e integridad de lo grabado. Pero sin perjuicio de la necesaria coordinación del señalamiento entre Juez y LADJ, la **resolución** relativa a la tramitación telemática o por escrito de la Vista, por su contenido altamente *jurisdiccional*, debe proceder directamente del Juez.

3.9 En un escenario como el que la pandemia ha traído consigo es imprescindible hacer un llamamiento al **principio general de la buena fe procesal** que todos los “intervinientes” en un proceso están obligados a observar por mor de lo dispuesto en el art. **247 LEC**. La actitud de las partes ante las fórmulas que el Juez pueda poner en juego no debe estar marcada por el oportunismo o el ventajismo procesal, sino por la necesidad de alcanzar la normalidad procesal en circunstancias adversas para todos.

4. Una solución doble

4.1 La pandemia universal que el Coronavirus ha traído consigo, con el efecto colateral del confinamiento de los individuos en sus hogares, **ha puesto a prueba el carácter sacrosanto del principio de oralidad** en el proceso civil. Es un hecho que la LEC puso un énfasis especial en erradicar la escritura del proceso, considerando la oralidad como el instrumento perfecto para preservar la celeridad procesal o el principio de concentración, garantizar la inmediación judicial y mejorar la formación del juicio lógico que toda resolución judicial entraña. Pero en circunstancias como las presentes, la oralidad “telemática” puede estar reñida con esas mismas premisas. No deberían existir prejuicios para recuperar, en la medida de lo posible, la escritura como vía para impulsar los procedimientos y evitar nuevos retrasos.

4.2 Esta sustitución sólo será posible en aquellos supuestos en que la oralidad **no** aporte nada sustantivo en términos de *contradicción, intermediación y defensa*. A título de ejemplo:

- Las audiencias previas en pleitos en rebeldía sin necesidad de prueba;
- Las audiencias previas en pleitos sin excepciones procesales y en que las partes estén de acuerdo en cuanto a los hechos

- Las audiencias previas en pleitos sin excepciones procesales en los que la única prueba consista en la unión a los autos de la documental aportada.
- Las audiencias previas en los casos de allanamiento parcial, si se da la oportunidad al demandante de desistir del resto de pretensiones.
- Los juicios en los que la actividad probatoria se ha limitado a la práctica de prueba documental anticipada (oficios, mandamientos, requerimientos de exhibición) y la Vista sólo tiene por objeto la formulación de conclusiones.
- Las Vistas de medida cautelares, en ciertos supuestos y condiciones.

4.3 La sustitución de un trámite oral por uno escrito pugna esencialmente con el **principio de legalidad** antes citado. Aunque son aplicables los mismos matices ya señalados (una interpretación flexible de la norma en atención al principio dispositivo y con la conformidad de las partes) en muchos de los supuestos mencionados se trataría de una alteración sustancial de un precepto procesal de carácter imperativo. Parece aconsejable una **reforma legislativa** que respalde tal iniciativa.

4.4 La vuelta a la escritura se concibe no como un remedio para salir al paso de la imposibilidad de que se practiquen Vistas telemáticas por su complejidad, sino como una **alternativa** a la celebración misma de Vistas que por su sencillez no requieren de la parafernalia propia de una Vista Oral, sea presencial o telemática.

5. Una solución incompleta

Aunque el ordenamiento procesal en su conjunto ofrece recursos muy amplios para lidiar con las lagunas y dificultades que presentan la celebración telemática de Vistas y su sustitución por trámite escrito, puede ser deseable una **reforma legislativa** que les diera un sustento adicional. A este respecto son dos las posibilidades que podrán ser barajadas:

- Una **reforma urgente y a muy corto plazo** que promueva de forma general para los procesos civiles durante el tiempo en que persistan los efectos del confinamiento la posibilidad limitada de flexibilizar la tramitación del proceso, a criterio del Juez y con la conformidad de las partes, para facilitar la sustitución de la oralidad por trámites escritos y potenciar la celebración de Vistas telemáticas, con respeto en todo caso al derecho de defensa y al principio de contradicción; o
- Una **reforma a medio plazo y de más amplio alcance** que promueva de forma específica la modificación de la LEC para regular las Vistas telemáticas y para contemplar las excepciones a la oralidad en aquellos trámites en que no resulte imprescindible.

CONCLUSIONES

Así las cosas, las conclusiones que FIDE somete a la consideración de la comunidad jurídica serían las siguientes:

1ª La celebración de Vistas telemáticas es una posibilidad legalmente reconocida cuya puesta en marcha depende caso por caso de la discreción judicial en función de los recursos de que disponga cada Juzgado y que están obligados a acatar los profesionales de la Justicia (abogados, procuradores, peritos).

2ª. La celebración telemática de Vistas y la sustitución de la oralidad por trámites escritos, según los casos, puede constituir un remedio para paliar los riesgos que se derivan para los procedimientos civiles de los efectos secundarios de la Declaración de Alarma y de la reanudación de la actividad procesal en condiciones donde no siempre será posible la celebración de una Vista presencial.

3ª. La celebración telemática de Vistas debe preservar el marco de principio y garantías procesales propio de las Vistas presenciales, buscando fórmulas que se amolden a la intermediación, la publicidad, la incomunicación, la contradicción y el derecho de defensa.

4ª. Tanto la celebración de Vistas telemáticas como la sustitución de Vista orales por un trámite escrito requieren una actuación al unísono de jueces, letrado de la administración de justicia, abogados y procuradores, peritos, bajo el principio de la buena fe procesal poniendo el interés superior de la vuelta a la normalidad procesal sobre cualquier clase de utilitarismo o ventajismo oportunista.

5ª. Es deseable que la Administración de Justicia cuente con un soporte técnico propio y uniforme para todos los Juzgados y Tribunales, de manera que los profesionales de la Justicia no tengan que adaptarse en cada caso a una pluralidad de formatos en permanente evolución.

6ª. Cualquier sistema tecnológico que vaya a ser utilizado en la celebración de las Vistas telemáticas (Plataforma Web de Videoconferencia) debe garantizar:

- El control absoluto del Juez como “organizador de la reunión” sobre el espacio virtual (acceso, intervenciones, grabación);
- La celebración de la sesión en condiciones de interacción visual, auditiva y verbal del Juez con respecto a los abogados y deponentes (testigos, litigantes, peritos)
- Que la Plataforma sea compatible con el expediente electrónico judicial.
- Que los puntos de acceso (dispositivos con sistemas operativos alternativos Windows, Android o iOS) cumplen los estándares de seguridad del momento.
- Que las comunicaciones entre el punto de acceso y el servidor de video conferencias están encriptadas para garantizar la inviolabilidad de los mensajes

- Que todo el sistema de video conferencia esté certificado desde el punto de vista de la seguridad de la información y la protección de datos personales con el propósito de proteger los correspondientes derechos de los ciudadanos.

7ª. Como propuesta de *lege ferenda* es conveniente que se afronte una reforma, a corto o medio plazo, que habilite cierta flexibilidad procesal mientras no se vuelva a la completa normalidad o que revise la LEC para la regulación de las Vistas telemáticas y la posibilidad de suplir la oralidad por trámites escritos en determinados casos.

Legislación aplicable

- Ley Orgánica Poder Judicial (**LOPJ**)
<https://www.boe.es/eli/es/lo/1985/07/01/6/con>
- Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (**LEC**)
<https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>
- Ley 18/2011, de 5 de julio, sobre uso de las tecnologías de la información y de la comunicación en la Administración de Justicia (**LTAJ**)
<https://www.boe.es/eli/es/l/2011/07/05/18/con>
- Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (**RDEA**)
<https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/14/463/con>
- RD-ley 16/2020, de 28 abril, sobre medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 (**RDLMP**)
<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/04/28/16/con>
- Orden JUS/394/2020, por la que se aprueba el Esquema de Seguridad Laboral y el Plan de Desescalada para la Administración de Justicia ante el COVID-19 (**OJUS**)
<https://www.boe.es/boe/dias/2020/05/09/pdfs/BOE-A-2020-4897.pdf>
- Acuerdos del CGPJ de 11 de mayo sobre criterios generales para la elaboración de los planes de reanudación de la actividad judicial que han de elaborar las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional (**ACGPJ**)
<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Acuerdos/Acuerdos-de-la-Comision-Permanente/Acuerdos-de-la-Comision-Permanente-del-CGPJ-de-11-de-mayo-de-2020-Sesion-extraordinaria->

PROTOCOLO DE ACTUACION JUDICIAL EN LAS VISTAS DE MEDIDAS CAUTELARES Y EN EL JUICIO ORDINARIO (AUDIENCIA PREVIA Y JUICIO) DEL PROCESO CIVIL

El presente protocolo complementa la Guía para la celebración de actuaciones judiciales telemáticas hecha pública por el Consejo General del Poder Judicial al tiempo en que se estaba elaborando.

1. Solicitudes de Medidas Cautelares con audiencia de parte (o denegada la petición de inaudita parte)

Dispone el artículo **733.1 LEC** que, como regla general, el tribunal proveerá la petición de medidas cautelares previa audiencia del demandado (ya sea dicha solicitud previa o coetánea a la demanda principal). Añade el artículo **734.1 LEC** que será el LAJ, mediante diligencia, quien en el plazo de cinco días convoque a las partes a una vista, a celebrar en el plazo de los diez días siguientes. Ante la situación descrita en el informe, la tramitación en este escenario del proceso cautelar contradictorio puede ser la siguiente:

A) SUSTANCIACION POR ESCRITO

1º. *Consulta a las partes*

Ante la posibilidad de que se sustituya en algunos casos la celebración de la Vista por un trámite escrito o que se celebre telemáticamente, es necesario:

- Que el solicitante de las medidas cautelares, en el propio escrito de solicitud, manifieste expresamente su posición con respecto a la posibilidad de contestación escrita y de celebración telemática de Vista
- En caso de que no lo haga, que el Juzgado con anterioridad a admitir a trámite la solicitud, requiera al solicitante en un plazo de dos audiencias para que se pronuncie sobre tal posibilidad.
- Que el Juzgado fije en todo caso la fecha para señalamiento de la Vista
- Que en la citación/emplazamiento al demandado para la Vista el Juez le haga saber (en su caso) que tendría la opción de contestar por escrito dentro de un plazo (quedando el señalamiento sin efecto) o que la Vista se celebrará telemáticamente (con las condiciones consiguientes)

2º. *Contestación por escrito*

Respecto a la organización de la vista, el artículo 734.2 LEC dispone que actor y demandado podrán exponer lo que convenga a su derecho, sirviéndose de cuantas pruebas dispongan. El trámite de alegaciones puede practicarse por escrito. El actor habrá agotado su relato fáctico en la solicitud de medidas cautelares, y el demandado podría hacerlo en un trámite de contestación escrita. A este respecto:

- El plazo para contestar por escrito debería hallar correspondencia con el que pudiera potencialmente tener el demandado para oponerse en la vista oral, es decir, entre seis

(5 + 1) y quince (5 + 10) días desde la admisión a trámite. Teniendo en cuenta que el procedimiento de medidas cautelares es provisional e indiciario, el plazo de diez días podría considerarse adecuado.

- Los documentos y dictámenes periciales deben ser acompañados junto a la contestación, siguiendo el régimen general. Solo en casos excepcionales se permite la aportación posterior (art. 337.2 LEC y 120.2 NLP). Por tanto, la regla general sería la aportación de documentos y dictamen junto al escrito de contestación, a salvo la justificación para su aportación tardía en un plazo adicional máximo de cinco días.

3º. Resolución judicial sobre prueba

A continuación, el juez resolverá sobre la admisión de los medios de prueba realizada en la demanda y contestación. Si solo se propone la prueba documental y el dictamen pericial (sin necesidad de practicar interrogatorios), el juez, con admisión de los mismos, dejaría los autos vistos para resolver.

4º. Conclusiones escritas

Previo a resolver, se podría dar un pequeño trámite por escrito de 5 días para la presentación de conclusiones y valoración de toda la prueba, documental y pericial, presentada. El plazo sería primero para el actor y después (a contar desde el traslado entre procuradores) para el demandado.

5º. Celebración de vista posterior.

La eventual admisión de otros medios probatorios conduciría a la valoración de la necesidad de celebración de una vista, pero esta opción debe valorarse de forma restringida hasta que transcurra la situación de emergencia sanitaria. Solo la práctica de un interrogatorio de peritos justificaría la celebración de vista en sede de medidas cautelares, por la naturaleza provisional e instrumental de dicho procedimiento. En este punto:

- La celebración sería preferentemente por vía telemática, a los efectos de practicar la prueba de interrogatorio de peritos.
- El perito declararía en su despacho profesional, bajo el régimen telemático homologado en cada Comunidad Autónoma.
- Se exigiría previa exhibición de su carné profesional, y prestación de juramento y promesa no solo de imparcialidad sino también de respeto al desarrollo de las reglas del juicio telemático (*incomunicación* con las partes y terceros durante la práctica del mismo, y *regla de integridad* en la declaración (práctica en unidad de acto).

B) SUSTANCIACION CON VISTA

1º. Consulta a las partes

Se seguiría el mismo proceso indicado para la sustanciación por escrito, excluyendo tal posibilidad.

2º. Criterios para la celebración presencial o telemática

Para determinar si la Vista debe ser presencial o practicarse de forma telemática se deberá atender a los siguientes criterios:

- a. Domicilio de los letrados y posibilidad de desplazamiento a la sede del órgano jurisdiccional.
- b. Número de partes.
- c. Previsibilidad de la necesidad de practicar medios de prueba: interrogatorio de partes, testigos, peritos o reconocimiento judicial.

3º. Citación para la Vista

El juez dictará providencia de admisión a trámite de la solicitud de medidas cautelares, convocando a las partes por medio de providencia a una vista, a celebrar en los diez días siguientes. Si la vista se celebra de forma telemática, la providencia deberá indicar:

- a. Plataforma en la que se va a desarrollar la vista, datos exigidos a las partes para su correcta identificación, y forma en la que se va a facilitar el enlace de conexión.
- b. Que el tribunal quedará constituido en la sede del órgano jurisdiccional, en el lugar y fecha indicada.
- c. Si se exige o no la presencia del LAJ y a qué efectos (régimen de Grabación de la vista).
- d. Si las partes, sus letrados y procuradores deben asistir personalmente (en la sede del órgano jurisdiccional) o telemáticamente (a través de la plataforma). En caso de que fuera estrictamente necesaria la presencialidad, debería restringirse la presencia física solo a los letrados (ni las partes *stricto sensu* ni los procuradores), que deberían acceder virtualmente.
- e. Régimen de identificación de las partes por vía telemática (exhibición del DNI o carné profesional en cámara).
- f. Necesidad de los letrados y procuradores de comunicar al Juzgado por escrito cinco días antes al menos de la fecha señalada para la Vista su compromiso de asumir el cumplimiento de los deberes de incomunicación e integridad (celebración de la vista en unidad de acto, sin interrupciones y bajo un régimen de no comunicación a terceros ni con los deponentes).
- g. El deber de las partes de aportar cinco días antes de la vista los dictámenes periciales de que pretenda hacerse valer la demandada. En caso de que se interese el interrogatorio de peritos, el juez indicará en la providencia el deber de la parte de aperecer al perito de que debe estar disponible el día de la vista.

para, en su caso, responder telemáticamente al interrogatorio (con el régimen indicado *ut supra*).

- h. El deber de las partes de solicitar la declaración de confidencialidad de algún dato o documento, y medidas de protección al albur del Protocolo de Protección del Secreto Empresarial de los Juzgados de lo Mercantil de Barcelona, en el plazo de cinco días anteriores a la celebración de la vista.
- i. El régimen de publicidad a terceros, con la necesidad de identificar previamente (en su caso) a las personas que vayan a conectarse telemáticamente.

4º. Desarrollo de la vista

En el lugar y fecha indicados, previa constitución del Tribunal en la sede del órgano jurisdiccional, el LAJ comprobará si el letrado y el procurador de cada parte se hallan debidamente conectados en la plataforma a efectos de identificación telemática (con el carné profesional).

Se dará inicio a la grabación con la reseña del nombre, apellido y nº de carné profesional de abogado y procurador, con la reiteración de su conformidad a la celebración telemática y su compromiso de observar las garantías de incomunicación.

A continuación, intervendrá al abogado de la actora, para afirmarse o complementar el escrito de solicitud de medidas cautelares.

Acto seguido, intervendrá el letrado de la demandada para contestar a la solicitud.

Fijados los hechos controvertidos, el juez dará traslado a las partes para proposición de prueba (la que conste por escrito en los cinco días anteriores, sin perjuicio de su posible modificación) y se pronunciará sobre la admisión de la misma.

La práctica de medios de prueba personales (interrogatorio de partes, testigos y peritos) debe ser restringida en el procedimiento cautelar. Solo, cuando las circunstancias lo aconsejen, se practicará el interrogatorio de peritos. Las partes así deben indicarlo en la solicitud cinco días antes de la vista. El juez resolverá en el acto de la vista (el perito ya está disponible por apercibimiento de la parte según providencia de citación del juez).

Practicado, en su caso, el interrogatorio de peritos, o en caso contrario admitida la prueba, quedarían los autos vistos para resolver.

Se formularían de conclusiones ya en el mismo acto o con la posibilidad también de efectuarlo por escrito.

2. Solicitud de medidas cautelares inaudita altera parte

En el procedimiento de oposición a medidas cautelares concedidas *inaudita parte*, el trámite escrito resulta más sencillo. Presentado el escrito de oposición en el plazo de veinte días (art. 739 LEC), el juez dará traslado al solicitante (art. 741.1 LEC), para continuar el trámite por el

cauce del artículo 734 LEC. Aplica, por tanto, lo indicado en el apartado anterior. En función de la prueba propuesta (por escrito), el juez resolverá convocar vista (régimen excepcional indicado anteriormente) o dejar los autos vistos para resolver.

3. La audiencia previa en el juicio ordinario

A la vista del tenor del artículo 414.1 LEC, la audiencia previa es un acto susceptible de ser celebrado telemáticamente, por cuanto, *stricto sensu* (art. 414.2.I y II LEC), basta la presencia de letrado y procurador.

1º. Señalamiento y citación

La providencia de citación a la audiencia previa deberá añadir a los aspectos generales, lo siguiente:

- a. Plataforma oficial en la que se va a desarrollar la vista y requisitos técnicos informáticos para su conexión; datos exigidos a las partes (léase, abogado y procurador) para su correcta identificación, como DNI, número de teléfono y e-mail; y forma en la que se va a facilitar el enlace de conexión (uno o dos por cada parte, en función de que el abogado y procurador se hallen en el mismo despacho o por separado).
- b. Que el tribunal quedará constituido en la sede del órgano jurisdiccional, en el lugar y fecha indicada, con presencia del juez y el LAJ.
- c. Si se exige o no la presencia del LAJ durante el transcurso de la vista y a qué efectos (régimen de Grabación de la vista).
- d. Cuál será el régimen de identificación de las partes por vía telemática (exhibición del carné profesional en cámara y del poder, si fuera necesario).
- e. Apercebimiento a las partes de que deberán prestar juramento o promesa de cumplimiento de los deberes de incomunicación e integridad durante el desarrollo de la audiencia previa (celebración de la vista en unidad de acto, sin interrupciones y bajo un régimen de no comunicación a terceros).
- f. El deber de las partes de aportar dos días antes del inicio de la audiencia previa y sin traslado entre procuradores, el escrito detallado de medios de prueba, sin perjuicio de poder completarlo en la audiencia y de los hechos nuevos, de nueva noticia o las alegaciones complementarias que pudieran resultar de los hechos invocados por la parte contraria.
- g. La advertencia a las partes de que la aportación de dictámenes o documentos, en aquellos casos previstos legalmente, que no se lleve a cabo con anterioridad a la celebración de la audiencia será valorada en función de la posibilidad de exhibición y descarga del documento y en atención al principio de contradicción.

- h. Cuál será el régimen de publicidad a terceros, con la posibilidad de seguimiento en las dependencias del propio Juzgado y las limitaciones en cuanto al acceso telemático.

2º. Objeto de la audiencia previa

La audiencia previa telemática tendrá por objeto:

- a. Valorar la posibilidad de alcanzar un acuerdo entre las partes.
- b. Realizar alegaciones complementarias.
- c. Depurar cuestiones procesales previas.
- d. Verificar el trámite de impugnación de documentos.
- e. Proponer pruebas.
- f. Señalar la vista.

3º. Hechos nuevos y aportación documental

La introducción de hechos nuevos, de nueva noticia o alegaciones complementarias, que pudieran aparejar la aportación de un documento o dictamen pericial no incorporado a los escritos de alegaciones, como se ha adelantado, seguirá las pautas siguientes:

- Los dictámenes periciales deberán ser aportados cinco días antes al menos de la fecha señalada para la audiencia.
- Si los documentos no son aportados en ese mismo plazo y lo son en el acto mismo de la audiencia previa, deberán ser aportados inmediatamente a continuación por el procedimiento habitual y con traslado a las partes.
- Si los documentos son aportados en la Vista, el Juez valorará la posibilidad de conceder a la parte contraria un trámite de alegaciones escritas en los cinco días posteriores.

4. La vista del juicio ordinario

Son aplicables en gran medida las disposiciones ya mencionadas.

1º. Criterios de celebración telemática

El desarrollo de la vista del juicio ordinario, regulada en los artículos 430 y 431 LEC es escasa.

La posibilidad de celebrarla telemáticamente plantea problemas derivados de la inmediación exigida en el proceso civil, pues las declaraciones personales de partes, testigos y peritos deben realizarse respetando todas las garantías legales. Ello se proyecta, en esencia, en la necesidad de que cada medio de prueba sea practicado en unidad de acto (principio de concentración), con inmediación y sin posibilidad de generar indefensión a la contraria (lo que podría darse en caso de existir interrupciones derivada de una mala conexión).

Procede distinguir criterios de oportunidad para valorar la conveniencia de practicar dichos medios de prueba en la sede judicial (presencialmente), por videoconferencia (en otra sede judicial distinta a la sede del órgano que tramita el asunto), o telemáticamente.

En este último caso, la duda que surge está relacionada con la forma en que la parte, testigo o perito puede gozar de una conexión con las garantías legales. La solución que se propone, según los casos, puede aliviar las dudas que se generan.

2º. Señalamiento y citación a las partes

La providencia debe contener la información señalada anteriormente.

3º. Desarrollo de la Vista

Al margen de lo ya establecido en relación con la constitución del órgano jurisdiccional y la intervención de las partes, en lo tocante a los interrogatorios, las pautas a seguir serían las siguientes:

- Interrogatorio de parte

En el caso del interrogatorio de parte, de no poder practicarse mediante declaración presencial en la sede donde esté constituido el órgano jurisdiccional o por videoconferencia desde sede judicial exhortada, no cabe descartar la posibilidad de realizarla en el despacho del letrado que le asiste, si firma previamente el compromiso de incomunicación e integridad.

- Interrogatorio de testigo

El testigo es un tercero ajeno a la esfera de las partes. Parece conveniente que su declaración se practique en la dependencia de un órgano jurisdiccional, presencialmente o por videoconferencia.

- Interrogatorio de perito

El perito, sea judicial o de parte, debería prestar declaración presencial en la propia sala de vistas del Juzgado o por videoconferencia desde la dependencia del órgano exhortado.

Si se tratase de un perito perteneciente a un organismo público, no cabe descartar la posibilidad de que preste declaración desde sus propias dependencias.

Sin embargo, en la medida en que el perito es un auxiliar técnico del juez, cabe valorar la posibilidad caso por caso de que declare en su despacho profesional, si: a) manifiesta disponer de los medios técnicos apropiados y b) asume los compromisos indicados de garantía de incomunicación, integridad y lealtad.

MIEMBROS INTEGRANTES DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE JUICIOS TELEMÁTICOS

Tanto la reflexión sobre la procedencia de regular la citada cláusula como la presente propuesta de redacción alcanzada por el Grupo son el resultado del trabajo y de los debates mantenidos por los integrantes que se destacan a continuación. Nos hacemos solidarios con el conjunto de la propuesta. La propuesta se firma a título personal y no representa la posición oficial de las instituciones a las que pertenecemos.

Antonio Castán Perez-Gómez

Socio de Elzaburu Propiedad Industrial e Intelectual, desde enero de 1998, donde dirige el Departamento de Litigios. Abogado del Ilustre Colegio de Madrid desde 1985. Profesor de Derecho Procesal en la Universidad Pontificia Comillas de Madrid. Participa asiduamente en Congresos, nacionales e internacionales, en materia de propiedad intelectual e industrial. Es autor de numerosas publicaciones. Sus artículos en materia de propiedad intelectual han sido recopilados en el libro "El plagio y otros estudios en Derecho de Autor" (Reus 2009). Ha publicado recientemente "La doctrina de los actos propios en su aplicación a la propiedad industrial" (AIPPI, 2011) y "Divagaciones sobre el Derecho de autor en la era digital a la luz de la poesía" (Anuario de Propiedad Intelectual, Reus, 2011). Miembro del Consejo Académico de FIDE.

Ignacio Díez-Picazo

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Complutense de Madrid. Abogado y Socio Director de Díez-Picazo Abogados. Miembro excedente del Cuerpo de Letrados del Tribunal Constitucional. Vocal de la Sección Quinta de Derecho Procesal de la Comisión General de Codificación. Académico correspondiente y miembro de la Sección de Derecho Procesal de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España. Miembro del Consejo Académico de FIDE.

Javier Fernández-Lasquetty Quintana

Abogado, especialista en Propiedad Intelectual y Tecnologías de la Información. Socio de Elzaburu SLP. Profesor y Director of IP programs del IE Law School. Profesor de la Academia de la OMPI y panelista de su Centro de Arbitraje y Mediación. Miembro de la junta directiva de DENAE y Les España & Portugal. Miembro del Consejo Académico de FIDE, director del Congreso anual sobre Propiedad industrial e intelectual y Codirector del International Congress on Artificial Intelligence and Intellectual Property.

Rafael Fernández Morlanes

Fiscal, adscrito a la Fiscalía Provincial de Barcelona. Miembro del Consejo Académico de FIDE.

Cristina Jiménez Savurido

Presidente de la Fundación para la Investigación sobre el Derecho y la Empresa, FIDE, de la que fue Patrono fundador. Magistrada en excedencia. Abogada en ejercicio.

Florencio Molina López

Magistrado especialista mercantil, Juzgado Mercantil nº 5 Barcelona.

Victor Moreno Catena

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Carlos III de Madrid. Director del IAMJL. Presidente de la Unión española de Abogados penalistas. Investigador principal de proyectos

de investigación nacionales e internacionales. Cuenta con una larga trayectoria investigadora como autor de numerosas publicaciones. Miembro del Consejo Académico de Fide.

Yolanda Rios López

Magistrada-Juez del Juzgado Mercantil nº 1 de Barcelona.