

JUSTICIA CIVIL Y PENAL EN LA ERA GLOBAL

Silvia Barona Vilar

(Editora)

Autores

Neil Andrews	M ^a Isabel González Cano
Silvia Barona Vilar	Sergio González Malabia
Alexander Bruns	Francisco De Jorge Mesas
Vicente C. Guzmán Fluja	Grazia Mannozi
Carlos Esplugues Mota	Elena Martínez García
Jose Francisco Etxeberría Guridi	Guillermo Palao Moreno
Patricia Faraldo Cabana	John E. Vervaele
Enrique Fernández Masiá	Richard Vogler
Juan Luis Gómez Colomer	

tirant lo blanch

Valencia, 2017

Copyright © 2017

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Comité científico de esta obra:

Prof. Laura Ervo (University of Örebro); Prof. Walter Perron (Universität Freiburg); Prof. Iñaki Esparza (Universidad País Vasco); Prof. Jose Luis Iglesias (Universitat de València), quienes realizaron riguroso proceso de valoración de los originales que han sido objeto de publicación, aplicando los criterios específicos aprobados por la CNE para Derecho y Jurisprudencia.

Esta obra ha sido financiada en el marco del Proyecto del Ministerio de Economía y Competitividad 2013-44749-R (Mediación, Arbitraje y Jurisdicción en el actual paradigma de Justicia: Integración, "Globalización", Derecho Público y ODR como algunos de sus retos)

© Silvia Barona Vilar

© TIRANT LO BLANCH
 EDITA: TIRANT LO BLANCH
 C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
 Telfs.: 96/361 00 48 - 50
 Fax: 96/369 41 51
 Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
 Librería virtual: www.tirant.es
 DEPÓSITO LEGAL: V-1566-2017
 ISBN: 978-84-9143-918-9
 IMPRIME: Guada Impresores, S.L.
 MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro Procedimiento de quejas.

Índice

Prólogo.....	15
--------------	----

Capítulo 1

PROCESO CIVIL Y PENAL ¿LÍQUIDO? EN SIGLO XXI

Silvia Barona Vilar

1. UNA CIERTA SITUACIÓN INQUIETANTE EN LA BAUMANIANA MODERNIDAD LÍQUIDA. ¿UN PROCESO LÍQUIDO?	20
2. JUSTICIA CIVIL. <i>STATU QUO</i> Y RETOS DE FUTURO	24
2.1. Punto de partida: monopolio procesal. Una justificación histórica.	25
2.2. Notas definidoras del modelo procesal	27
2.3. Metamorfosis social y transformación del proceso. Panorama general en el siglo XX y perspectiva en el siglo XXI	28
2.3.1. El derecho a la tutela judicial efectiva o al debido proceso del Siglo XX. Proceso con garantías.....	28
2.3.2. El proceso en el mundo glocalizado del Siglo XXI.....	31
2.3.3. Los retos de la Justicia civil en el Siglo XXI.....	34
2.3.3.1. Necesidad de mayor dotación presupuestaria.....	35
2.3.3.2. Estatuto de jueces y personal de Justicia. Despolitización	36
2.3.3.3. Impulsar y favorecer la asistencia jurídica gratuita, garantía del derecho fundamental al Access to Justice .	36
2.3.3.4. A la búsqueda de la e-Justicia.....	36
2.3.3.5. Hay Justicia más allá del proceso civil. Las ADR no son neutras: entre las bondades de la Justicia integral y la posible “perversión” del proceso líquido.	37
3. JUSTICIA PENAL LÍQUIDA: UN PROCESO PENAL BAJO MÍNIMOS ANTE UN DERECHO PENAL OMNIPRESENTE	40
3.1. Un derecho penal omnipresente	40
3.1.1. Sociedad de riesgo y criminología del control.....	42
3.1.2. Consecuencias: más delitos, más condenas, menos satisfacción y más colapso del sistema	46
3.2. Del proceso penal del s. XX, esperanza, a un proceso penal del siglo XXI, inquietante y líquido	47
3.2.1. Proceso penal “esperanza”	48
3.2.2. Proceso penal <i>inquietante y líquido</i>	51
3.2.2.1. Premisa de partida: más Derecho penal debiera significar más proceso penal.....	52
3.2.3. Hacia un proceso penal más líquido, lema del Siglo XXI ..	53
3.2.3.1. Menos proceso penal a través de la reformulación de los procedimientos penales	55

3.2.3.2. Menos proceso penal a través de acuerdos, pactos y conformidades con el acusado.....	59
3.2.3.3. Menos proceso penal a través del impulso de los métodos restaurativos y la mediación penal. Una mirada al otro y una bocanada de aire fresco en un mundo penal represivo	61

Capítulo 2

SOBRE LA APLICACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL A LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Vicente C. Guzmán Fluja

1. UN NUEVO HITO EN LA RELACIÓN JUSTICIA-TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN.....	67
2. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y SISTEMAS EXPERTOS APLICADOS AL MUNDO JURÍDICO	72
3. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y DECISIÓN JUDICIAL: PREDICTIBILIDAD Y ¿JUECES ROBOTS?	80
4. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y MÉTODOS ON-LINE DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS (ODR)	97
5. INTELIGENCIA ARTIFICIAL APLICADA A DECISIONES TOMADAS EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO	110
6. CONCLUSIÓN: PRESENTE Y FUTURO ENTRE LUCES Y SOMBRAS	113

Capítulo 3

CLAROSCUROS DEL EXPEDIENTE JUDICIAL ELECTRÓNICO

Sergio González Malabia

1. INTRODUCCIÓN.....	123
2. HACIA EL EXPEDIENTE JUDICIAL ELECTRÓNICO	128
3. ACCESIBILIDAD AL EXPEDIENTE JUDICIAL.....	134
4. REDUCCIÓN DE COSTES	137
5. LABOR JURISDICCIONAL EFICAZ Y EFICIENTE	141
6. CELERIDAD EN LA TRAMITACIÓN Y RESOLUCIÓN DE LOS PROCESOS	144
7. MAYOR CALIDAD DE LA JUSTICIA.....	145

Capítulo 4

THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND ACCESS TO JUSTICE

Alexander Bruns, LL.M.

1. THE IMPORT OF THE ECHR FOR THE ACCESS TO CIVIL JUSTICE	149
2. ASPECTS OF ACCESS TO CIVIL JUSTICE.....	151

2.1. Access to the Civil Justice System.....	151
2.2. Access to Procedural Remedies.....	153
2.3. Access to Evidence.....	154
2.4. Access to Final Decision and Enforcement.....	155
2.5. Access to Provisional and Protective Measures.....	156
3. ACCESS TO JUSTICE AND INTEGRATIVE JUSTICE IN EUROPE ..	157
4. SUMMARY.....	158

Capítulo 5

LA LIBRE CIRCULACIÓN DE ACUERDOS DE MEDIACIÓN EN EL SENO DE LA UNIÓN EUROPEA: UN PROCESO “EN CONSTRUCCIÓN”

Carlos Esplugues Mota

1. PREMISA: LA MEDIACIÓN COMO MECANISMO ACCESIBLE Y SEGURO A LA HORA DE RESOLVER LAS DISPUTAS CIVILES Y COMERCIALES EN LA UNIÓN EUROPEA	159
2. EL MARCO JURÍDICO APLICABLE EN LA UE A LA CIRCULACIÓN DE LOS ACUERDOS ALCANZADOS EN EL MARCO DE UN PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN.....	169
2.1. El marco normativo de la UE en materia de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras aplicable a los acuerdos de mediación concluidos en un Estado miembro de la UE.....	175
2.2. Las limitaciones del marco normativo existente.....	180
2.3. Algunas propuestas de índole diversa susceptibles de ser exploradas	182
2.3.1. Explicitación de la referencia a la mediación en el ámbito de aplicación de los instrumentos europeos en materia de reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras ...	184
2.3.2. La creación de un certificado europeo de acuerdos de mediación	185
2.3.3. La circulación de los acuerdos de mediación de naturaleza puramente privada.....	192
3. A MODO DE VALORACIÓN FINAL.....	196

Capítulo 6

LONDON ARBITRATION AND STREAMLINED COURTS POST-“BREXIT”

Neil Andrews

1. INTRODUCTION.....	201
2. ANXIETIES	203
3. POSITIVE POINTS.....	205
4. ARBITRATION RATHER THAN COURT PROCEEDINGS?	217
5. LONDON ARBITRATION AND ENGLISH SUBSTANTIVE LAW	227
6. CONCLUSION	238

Capítulo 7

**EL ACCESO A LA JUSTICIA DE LOS CONSUMIDORES EN LA UE:
ENTRE EL BUEN FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO INTERIOR Y
LOS RETOS QUE PLANTEA LA GLOBALIZACIÓN**

Guillermo Palao Moreno

1. LA UE Y EL ACCESO DE LOS CONSUMIDORES A LA JUSTICIA: UNA POLÍTICA DISEÑADA PARA EL BUEN FUNCIONAMIENTO MERCADO INTERIOR EN UN MEDIO GLOBAL.....	239
1.1.El acceso a la justicia de los consumidores y su importancia para el mercado interior.....	241
1.2.El incremento del consumo transfronterizo intra-europeo y la ne- cesaria toma en consideración del fenómeno de la globalización...	246
2. ¿NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE CONSUMO DE ORIGEN EUROPEO PARA UN ME- DIO GLOBAL?.....	248
2.1.El acceso de los consumidores a los tribunales en el Espacio Euro- peo de Justicia en Materia Civil.....	249
2.2.La adaptación de las normas europeas de jurisdicción al fenómeno de la globalización.....	250
3. ¿UNA NORMATIVA EUROPEA DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE LITIGIOS Y DE RESOLUCIÓN DE LITIGIOS EN LÍNEA EN MA- TERIA DE CONSUMO AJENA AL FENÓMENO DE LA GLOBALI- ZACIÓN?.....	256
3.1.El renovado interés de la UE por los mecanismos de Resolución Alternativa de Litigios y de Resolución de Litigios en Línea en ma- teria de consumo en materia de consumo.....	256
3.2.El alcance exclusivamente intra-europeo de las nuevas iniciativas en la materia.....	258
4. A MODO DE CONCLUSIÓN.....	263

Capítulo 8

**EL ARBITRAJE INVERSOR-ESTADO COMO VÍCTIMA
DEL MOVIMIENTO “ANTIGLOBALIZACIÓN”**

Enrique Fernández Masía

1. GLOBALIZACIÓN DEL COMERCIO E INCREMENTO DE LAS IN- VERSIONES EXTRANJERAS.....	265
2. LA REFORMA DESDE “DENTRO” DEL SISTEMA DE RESOLU- CIÓN DE CONTROVERSIAS INVERSOR-ESTADO.....	269
3. EL RECHAZO DEL ARBITRAJE INVERSOR-ESTADO EN LA UNIÓN EUROPEA.....	274
4. UN TRIBUNAL MULTILATERAL DE INVERSIONES.....	284
5. VALORACIÓN FINAL.....	290

*Capítulo 9***ÚLTIMAS NOVEDADES RESPECTO DE LA MEDIACIÓN
EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO****José Francisco Etxeberria Guridi**

1. INTRODUCCIÓN.....	293
2. EVOLUCIÓN DE LA POSICIÓN JURÍDICA Y DE LA ACTUACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y SU INCIDENCIA EN LAS ADR.....	302
3. MARCO NORMATIVO: ALGUNAS (TÍMIDAS) NOVEDADES.....	307
4. ALGUNAS CUESTIONES RELATIVAS AL PROTOCOLO DE DERIVACIÓN A MEDIACIÓN.....	313
4.1. ¿En qué fase del proceso resulta procedente la derivación a mediación?	313
4.2. ¿Resulta conveniente obligar a las partes a someterse a mediación?	315

*Capítulo 10***THE ECtHR AS GUARDIAN OF DUE PROCESS IN EUROPEAN
CRIMINAL JUSTICE: THREATS AND CHALLENGES****Richard Vogler**

1. INTRODUCTION.....	321
2. THE ECtHR AS GUARDIAN OF DUE PROCESS	326
3. THE PROBLEM OF THE UK.....	329
4. CONCLUSION	333
5. REFERENCE LIST	335

*Capítulo 11***NUEVOS PARADIGMAS DE LA COOPERACIÓN JUDICIAL
PENAL EN LA UNIÓN EUROPEA****M^a Isabel González Cano**

1. EL ESPACIO EUROPEO DE JUSTICIA PENAL ANTE LOS NUEVOS RETOS DE LA DELINCUENCIA TRANSFRONTERIZA	339
2. LA COOPERACIÓN JUDICIAL PENAL EN LA UNIÓN EUROPEA COMO INSTRUMENTO DE LUCHA CONTRA LA DELINCUENCIA TRANSNACIONAL.....	343
3. COOPERACIÓN JUDICIAL, RECONOCIMIENTO MUTUO Y APROXIMACIÓN NORMATIVA. ¿SEGURIDAD <i>VERSUS</i> GARANTÍAS?	348

*Capítulo 12***LOS MAGISTRADOS DE ENLACE: CONCEPTO, NORMATIVA EUROPEA Y ESPAÑOLA****Luis Francisco de Jorge Mesas**

1. CONCEPTO DE MAGISTRADO DE ENLACE: PRIMERA APROXIMACIÓN Y DIFERENCIA CON LOS CONSEJEROS DE JUSTICIA...	363
2. EL ORIGEN DE LOS MAGISTRADOS DE ENLACE: LAS INSUFICIENCIAS DEL MODELO DE LA ASISTENCIA MUTUA.....	367
3. EL ESTATUTO PERSONAL DE LOS MAGISTRADOS DE ENLACE Y CONSEJEROS DE JUSTICIA EN LA NUEVA LEY ESPAÑOLA.....	373
4. FUNCIONES DE LOS MAGISTRADOS DE ENLACE EN LA NORMATIVA EUROPEA Y ESPAÑOLA.....	376

*Capítulo 13***CRIMINAL MEDIATION: AN ANSWER FOR THE CRIMINAL JUSTICE OF THE XXI CENTURY****Grazia Mannozi**

1. INQUADRAMENTO.....	387
2. IDENTITÀ E RUOLO DELLA VITTIMA ALLA LUCE DELLA DIRETTIVA 2012/29/UE	390
3. RIPARAZIONE SIMBOLICA E RIPARAZIONE MATERIALE	395
3.1.La riparazione materiale: insufficienze e limiti.....	395
3.2.La riparazione simbolica: contenuti e funzioni	399
4. LA MEDIAZIONE: L'INCONTRO CON IL "VOLTO DELL'ATRO" ...	401
5. GIUSTIZIA RIPARATIVA, MEDIAZIONE E SISTEMA PENALE: LA NECESSITÀ LOGICO-FILOSOFICA E PRACTICO-OPERATIVA DELLA COMPLEMENTARITÀ.....	405
6. BIBLIOGRAFIA	409

*Capítulo 14***POSIBILIDADES REALES QUE OFRECE LA MEDIACIÓN PENAL EN LOS PROCESOS POR VIOLENCIA DE GÉNERO: VIOLENCIA LEVE, PRIMARIA, PERFILES DE LAS PARTES Y MOMENTO PROCESAL RECOMENDABLE****Elena Martínez García**

1. PLANTEAMIENTO DE LOS TÉRMINOS DEL DEBATE: ¿LA JURISPRUDENCIA TERAPÉUTICA Y LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO NUEVOS MODELOS A CONSIDERAR EN VIOLENCIA DE GÉNERO?.....	413
2. LA RAZONABLE PROHIBICIÓN DE MEDIAR EN LOS CONFLICTOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN LA LO 1/2004.....	418

3. VIOLENCIA DE GÉNERO LEVE Y PRIMARIA, PERFILES DE LAS PARTES Y MOMENTO PROCESAL RECOMENDABLE	421
3.1. Premisas básicas para aceptar la mediación en violencia de género	421
3.2. ¿Qué significa la mediación en los conflictos en violencia de género?	422
3.3. Momento procesal recomendable	426
4. CONCLUSIONES	430

Capítulo 15

**LA INVESTIGACIÓN DE LOS CRÍMENES DE CORRUPCIÓN:
UNA INTRODUCCIÓN**

Juan-Luis Gómez Colomer

1. REFLEXIONES PREVIAS	433
2. DIFICULTADES METODOLÓGICAS QUE PUEDEN IMPEDIR FIJAR UNA TIPOLOGÍA ACEPTABLE DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN Y UNA CONFIGURACIÓN CORRECTA TÉCNICAMENTE DEL PROCESO PARA ENJUICIARLOS	436
2.1. La globalización y los obstáculos para una persecución universal de la corrupción	436
2.2. La interrelación entre corrupción y criminalidad organizada (terrorismo y mafias especialmente), como obstáculo, a veces insalvable, para la investigación de estos crímenes	437
2.3. Los numerosos tipos penales de corrupción favorecen la impunidad	438
2.4. El caso italiano como paradigma: Tangentopoli	439
2.5. Lo que la Historia nos enseña	442
3. EL NÚCLEO CENTRAL DE LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL	443
3.1. La investigación criminal (policial) de los delitos de corrupción	443
3.2. La prueba de la corrupción en el proceso penal	449
4. ALGUNOS DETALLES ADICIONALES SOBRE LA PERSECUCIÓN PROCESAL PENAL DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN EN EL DERECHO COMPARADO: ALEMANIA, ITALIA Y ESTADOS UNIDOS ..	451
4.1. Alemania	451
4.2. Italia	452
4.3. Estados Unidos	452
4.4. Unión Europea	453
4.5. España	454
5. CONCLUSIONES PROVISIONALES: CAUSAS DEL FRACASO ESTATAL EN LA INVESTIGACIÓN Y CASTIGO DE LOS AUTORES DE DELITOS DE CORRUPCIÓN	454
6. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA	455

*Capítulo 16***¿TERRORISMO Y SEGURIDAD: UN DERECHO PENAL SIN LÍMITES?****John Vervaele**

1. INTRODUCCIÓN.....	459
2. INTERNACIONALIZACIÓN EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN POST-INDUSTRIAL	460
3. INTERNACIONALIZACIÓN Y TRANSFORMACIÓN DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL	463
4. DERECHO PENAL Y TERRORISMO	466
4.1. Enfoque histórico e Internacional	466
4.2. Enfoque europeo.....	470
5. DERECHO PENAL Y TERRORISMO: EL PARADIGMA DEL PELIGRO Y DE LA SEGURIDAD.....	475
5.1. Sistema penal y cambio paradigmático.....	475
5.2. Terrorismo: amplificación y anticipación de la intervención penal	476
6. CONCLUSIÓN	480

*Capítulo 17***LA RESPUESTA LEGAL A LA DELINCUENCIA INFORMÁTICA
¿HAY RAZONES PARA EL CIBERPÁNICO?****Patricia Faraldo Cabana**

1. INTRODUCCIÓN.....	485
2. LAS RESPUESTAS LEGISLATIVAS FRENTE A LA DELINCUENCIA INFORMÁTICA	488
2.1. La construcción de figuras paralelas a las tradicionales.....	489
2.2. La elevación a delito de actos preparatorios de otros delitos.....	496
2.3. La creación de figuras que protegen aparentemente bienes jurídicos colectivos	499
3. ¿HAY RAZONES PARA EL CIBERPÁNICO?.....	503
4. CONCLUSIONES	507