

INTRODUCCIÓN AL DERECHO PROCESAL

2º CUATRIMESTRE

SECCIÓN PRIMERA

EL FUNDAMENTO Y CONCEPTO DE LA JURISDICCIÓN.

Lección 1ª: EL FUNDAMENTO DE LA JURISDICCIÓN.

• EL PRESUPUESTO MATERIAL: EL CONFLICTO Y SUS MEDIOS DE SOLUCIÓN.

La función primordial de los juzgados y tribunales consiste en resolver, definitivamente y mediante la aplicación del derecho, los conflictos que ante ellos se plantean.

El presupuesto material de la jurisdicción lo constituye, pues, el conflicto, el cual, atendiendo a su naturaleza puede ser intersubjetivo o social. Los conflictos intersubjetivos surgen como consecuencia de la vulneración de algún derecho subjetivo, perteneciente al ámbito del derecho privado(derecho a la propiedad o cualquier otro derecho real) y poseen naturaleza disponible; los conflictos sociales por el contrario, se caracterizan por la transgresión de algún bien o interés que la sociedad ha estimado digno de protección(los delitos e infracciones administrativas) y se rigen por normas del derecho público, por lo que suelen ostentar naturaleza indisponible.

La jurisdicción o lo que es lo mismo, los juzgados y tribunales que la integran sirven, por consiguiente para solucionar los conflictos mediante la aplicación del derecho material (civil, mercantil, laboral, penal o administrativo) que pueda corresponder a su naturaleza.

- **AUTOTUTELA;** de todas las fórmulas de solución de los conflictos la autotutela, autodefensa o autoayuda constituye, sin lugar a dudas, la mas primitiva, injusta y peligrosa. Se caracteriza por la solución coactiva del conflicto por la parte más fuerte o que ocupa en él una situación hegemónica. Gráficamente la autotutela se caracteriza mediante una relación vertical o inclinada, en la que la parte más fuerte (A) impone se solución a la más débil (B), tal y como se refleja en el siguiente gráfico; A-----B.
- **AUTOCOMPOSICIÓN:** la autocomposición representa un medio más civilizado de solución de los conflictos. Al igual que en la autodefensa, son las propias partes las que ponen fin al conflicto intersubjetivo, pero se diferencia de ella en que dicha solución no se impone por la fuerza, sino a través del acuerdo de voluntades o del voluntario sacrificio o resignación de una de ellas. Por tal razón, la autocomposición se representa gráficamente mediante una línea horizontal: A_____B.
- **HETEROCOMPOSICIÓN:** distinta es la situación del tercero en la heterocomposición, en la que dicha persona, individual o colegiada, a la que las partes previamente han acudido, es el encargado, en virtud de un contrato o por razón de su oficio, de poner fin l conflicto mediante una resolución definitiva. Aquí, pues, el tercero se encuentra situado *supra partes*, configurando una relación triangular. Las fórmulas heterocompositivas vienen determinadas por el *arbitraje* y el *proceso*, en los que el árbitro y el juez imponen, en virtud de su autoridad, que dimana, bien de un contrato de arbitraje previamente suscrito por las partes, bien de la potestad jurisdiccional, la solución definitiva e irrevocable a las partes en litigio. Tanto el arbitraje como el proceso poseen unas raíces históricas comunes ligadas al nacimiento del Estado, de lo dicho se infiere que el proceso, en tanto que instrumento de la Jurisdicción para la resolución de los conflictos, está indisolublemente unido a la existencia del Estado. Sin una mínima organización estatal no puede existir, ni la Jurisdicción, ni el proceso, habiendo de acudir las partes a soluciones autodefensitas, autocompositivas o, a lo sumo, arbitrales por ejemplo; l de los patriarcas en determinadas etnias, pero nunca al proceso.

2).LA JURISDICCIÓN COMO PODER Y SU LEGITIMACIÓN HISTÓRICA.

Debido a los peligros que, para toda organización social, encierra la autodefensa, como medio de solución de conflictos, desde que surgió el Estado se apresuró en asumir el monopolio de la justicia, prohibiéndose expresamente a los ciudadanos tomarse la justicia por su mano. Hoy no puede encontrarse el fundamento o legitimación de la Jurisdicción en ideas teocráticas o autocráticas, propias del antiguo Régimen o de los Estados totalitarios. La Jurisdicción ha pasado a convertirse en un auténtico poder del Estado: el denominado Tercer Poder o el más alto Poder de decisión dentro del Estado. Hemos de indagar cuál sea la legitimación de la potestad jurisdiccional que la soberanía popular ha otorgado en exclusiva a la Jurisdicción. A este respecto han surgido distintas tesis.

• LA JUSTICIA POPULAR.

En el Estado liberal los sistemas de designación popular fueron los primeros que intentaron dotar de legitimidad al oficio judicial. El pensamiento liberal opuso la participación popular directa a través de representantes en el Poder Judicial. Dos sistemas conocidos de participación popular:

- **El Jurado.** Constituye la fórmula más perfecta de participación popular en la justicia, pues a través de él, los ciudadanos asumen directamente la función jurisdiccional. Sustituyó el injusto Régimen de la Prueba Tasada por el de la libre valoración.
- **La Justicia Popular.** La entrada del pueblo en la justicia se efectúa a través del Instituto de la representación. Los integrantes del Poder Judicial han de ser elegidos por el único ente que en una democracia ostenta la soberanía, esto es, el pueblo. En USA, en determinados cantones suizos e incluso en la extinta URSS, la judicatura se recluta a través de elecciones periódicas. En España tuvimos una lamentable experiencia con la actuación de los Tribunales Populares, instaurados en la España Republicana, que eran nombrados por los partidos y en sus veredictos un claro interés partidista. En Europa dicho sistema de designación otorga una gran legitimación democrática en el momento inicial del desempeño del oficio judicial, pero es insuficiente para demostrar dicha legitimación en su continuidad, se e reprocha la falta de independencia del juez electo frente al partido o máquina electoral que lo situó en el poder.
- **LA DESIGNACIÓN MINISTERIAL.**

Se podría conseguir también una cierta legitimación democrática confiando al Ministro de Justicia la selección y promoción de los jueces, toda vez que, en un sistema democrático, el Ministro es responsable de sus actos ante el Parlamento. En nuestro país este modelo permaneció vigente hasta la promulgación de la Constitución de 1978. Como consecuencia de la presión que el Ejecutivo ejerció sobre la Magistratura con la implantación de los Estados totalitarios, instauración del autogobierno de la Magistratura, sistema que se implantó en la práctica totalidad de los países europeos. Privilegio del poder ejecutivo, independencia del juez frente a la sociedad y respecto de los demás poderes del Estado, incluido el Ejecutivo.

• LA LEGITIMACIÓN A TRAVÉS DEL PROCESO.

Luhmann: cuando surge un conflicto el particular está obligado a acudir al proceso. Si su pretensión no triunfa, el proceso le quita la razón, el proceso cumple con una función de desmembración social y de absorción de las protestas. El proceso constituye la institución mediante la cual la jurisdicción misma se legitima. Concurren en el proceso determinados elementos legitimadores, tales como la imparcialidad del juzgador y, en general, todas las garantías que integran el derecho al proceso debido. El proceso no constituye, pues, la causa o fin en sí mismo de la Jurisdicción, sino el instrumento para la correcta aplicación del derecho objetivo a los conflictos concretos.

3) LA LEGITIMACIÓN DE LA JURISDICCIÓN EN NUESTRO SISTEMA DEMOCRÁTICO.

Si la soberanía reside en el pueblo español y la justicia emana del pueblo, queda claro que en nuestra Ley

Fundamental existen dos fuentes legitimadoras de la Jurisdicción: la una, directa e inmediata, es la del Jurado, en tanto que institución de participación popular en la que los ciudadanos ejercitan directamente y por sí mismos la función jurisdiccional; la otra, habida cuenta de que la Constitución otorga en exclusiva a los Juzgados y Tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional, ha de determinarse de una manera indirecta o mediata, esto es, preguntándose por la causa de la entrega por el pueblo del monopolio de la justicia a la Jurisdicción. Lo que una sociedad democrática reclama a los juzgados y Tribunales es la solución de los conflictos mediante la imparcial aplicación del derecho objetivo. La causa que legitima la atribución del pueblo a sus Juzgados y Tribunales del monopolio de la potestad Jurisdiccional es su independencia y sumisión a la ley.

- **LA INDEPENDENCIA.**

Ha de ser total, no sólo frente a la sociedad y las partes, sino también con respecto al gobierno y a los órganos jurisdiccionales superiores. La independencia judicial constituye, por consiguiente, una nota esencial de la jurisdicción, sin la cual no podrían los Juzgados y tribunales aplicar correctamente el derecho a los casos concretos. La actividad judicial es, ante todo, una actuación desinteresada.

- **LA SUMISIÓN A LA LEY.**

Juzgados y Tribunales limitan su actuación a aplicar a los casos concretos la ley emanada de las Cortes Generales, a quien le corresponde el ejercicio de la potestad legislativa. Por ley no cabe entender exclusivamente las promulgadas por el Parlamento de la Nación, sino también las emanadas de las Asambleas Legislativas Autonómicas, las disposiciones con rango de ley y las normas dimanantes de la potestad reglamentaria de la Administración Estatal, e incluso el denominado derecho judicial. Los Tribunales están expresamente sometidos a la ley y al derecho, vedadas la asunción de funciones políticas o ejecutivas. La jurisdicción puede ejercitar funciones que, sin ser estrictamente jurisdiccionales, la ley les puede confiar en garantía de algún derecho. Ahora bien, dicha sumisión de los órganos jurisdiccionales a la ley y al derecho no es indiferenciada, sino que, antes al contrario, está sometida también al principio de jerarquía normativa. La constitucionalización de los principios de seguridad jurídica y de jerarquía normativa imponen al órgano jurisdiccional un doble examen de su legitimidad; a) jurídico formal, conforme al cual ha de obtener la certeza de que la norma ha sido promulgada conforme al procedimiento y por el órgano competente o constitucionalmente establecido, y b) jurídico material, a través del cual debe constatar la legitimidad de la norma, es decir, si se conforma o contradice otras de rango superior. Lo que en modo alguno le está permitido al juez es aplicar una norma anticonstitucional o manifiestamente ilegal, o dejar de aplicar leyes por estimarlas inconstitucionales, sin promover la oportuna cuestión de inconstitucionalidad ante el TC.

LECCIÓN 2ª. LA JURISDICCIÓN: CONCEPTO Y FUNCIONES.

- **Concepto y notas esenciales.**

La jurisdicción puede ser definida como el Poder Judicial, integrado por Jueces y Magistrados, a quienes, por su independencia y sumisión a la Ley y al derecho, la soberanía nacional ha otorgado en exclusiva la potestad jurisdiccional y, en consecuencia, expresamente les ha legitimado para la resolución jurídica, motivada, definitiva e irrevocable de los conflictos intersubjetivos y sociales, para la protección de los derechos subjetivos, el control de la legalidad y la complementación del ordenamiento jurídico.

- **LA JURISDICCIÓN COMO PODER.**

La vigente Constitución Española es rotunda al rotular una ley Orgánica del Poder Judicial a la que ha de confiarse la Constitución, funcionamiento y autogobierno de los Juzgados y Tribunales. La vigente Constitución ha potenciado notablemente al Poder Judicial subjetiva y objetivamente. Desde un punto de vista subjetivo la instauración de un régimen de autogobierno de la magistratura y la revisión del Estatuto jurídico

de los jueces y Magistrados han contribuido fortalecer la independencia judicial. Desde una dimensión objetiva, los principios de unidad y de exclusividad jurisdiccional son hoy una realidad. Al Poder Judicial, en materia de derechos fundamentales, la CE le ha confiado su inmediata y rápida protección, a la vez que ha sometido a todos los actos y disposiciones emanadas de los demás poderes del Estado a un control de constitucionalidad por el TC. Así pues, en nuestro actual Estado de derecho, cabe configurar a la Jurisdicción como el más alto Poder de decisión, al que se encuentran sometidos y ante cuyas sentencias callan todos los demás poderes del Estado.

• LA POTESTAD JURISDICCIONAL.

La CE, consecuente con la naturaleza del Poder de la Jurisdicción, le ha otorgado a los Juzgados y Tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado. Constituye la potestad jurisdiccional la capacidad de actuación de la personalidad del estado en la manifestación de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado que, por expreso encargo del pueblo español queda residenciada exclusivamente en los Juzgados y Tribunales. Las notas que la diferencian de las demás facultades y derechos subjetivos son la generalidad, que crea un estado de deber general de sujeción por parte de todos los justiciables; los límites de su actuación vienen determinados por los de la soberanía misma. El contenido de la mencionada potestad se concreta en una fuerza de mando jurídicamente vinculante para con las partes y terceros, la cual se encuentra respaldada no sólo por la Policía Judicial, sino por todo el aparato coactivo del Estado. Con anterioridad al juicio jurisdiccional por excelencia, que es la sentencia, existe una potestad ordenatoria. Ostenta también el juez potestad de instrumentación o documentación, cuya finalidad estriba en otorgar el carácter de prueba. Pero la potestad jurisdiccional es, ante todo, una potestad decisoria, en la que el juez o tribunal resuelve interina o definitivamente el conflicto. Esta última resolución se denomina sentencia. Para hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia ostentan, finalmente, los jueces, la potestad de ejecución.

• LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES.

Los Juzgados y Tribunales, independientes y sometidos al imperio de la ley, integran en su totalidad el Poder Judicial y ostentan en exclusividad la titularidad de la potestad jurisdiccional.

a) Juzgados. Órganos jurisdiccionales unipersonales. Están integrados por un Juez, asistido por un Secretario y el personal auxiliar. A quienes les corresponde conocer de los procesos en primera instancia. El Juzgado es pues un órgano jurisdiccional unipersonal y de instancia que conoce de la fase declarativa del proceso: de las alegaciones o aportación de los hechos al proceso, de su prueba y de la sentencia. También le suele corresponder el conocimiento de la fase de ejecución de la sentencia. Los juzgados españoles están hoy regidos por el principio de la especialización, su descripción y competencia objetiva puede examinarse en los arts. 26, 84 y ss. De la ley Orgánica del Poder Judicial. Tradicionalmente los Jueces acceden al Poder Judicial mediante concurso—oposición entre Licenciados en derecho y pasan a convertirse en los titulares de los Juzgados (a diferencia de los Magistrados que integran los Tribunales; pero esta distinción se vio enturbiada con la creación de la categoría del magistrado—juez en las capitales de provincia y, así de conformidad con el artículo 21.2 de la ley 38/88, de demarcación y Planta, en aquellos partidos judiciales con una población superior a los 150.000 habitantes, los juzgados de 1ª Instancia y/o de Instrucción pueden estar servidos por Magistrados), a quienes les corresponde conocer de los procesos en primera Instancia. El Juzgado es pues, un órgano jurisdiccional unipersonal y de instancia que conoce las fases declarativa y ejecutiva del proceso; de las alegaciones o aportación de los hechos al proceso, de su prueba, de la sentencia y del proceso de ejecución.

b) Tribunales. Órganos jurisdiccionales colegiados. A los miembros de tales colegios se les denomina Magistrados. El cometido de los tribunales consiste en revisar el enjuiciamiento efectuado por los jueces en su sentencia. Los tribunales constituyen órganos de segundo o tercer grado que conocen de la fase de impugnación de los procesos, por lo que su justificación obedece a la propia existencia de los recursos o medios de impugnación contra sentencias. Se clasifican en Tribunales de apelación y de casación. los de

apelación o de segunda instancia en sentido estricto, efectúan una revisión, mas o menos amplia, tanto del material de hecho como de la aplicación del derecho. Audiencias Provinciales. Los Tribunales de casación tienen por misión esencial asegurar la aplicación de las leyes promulgadas por el Parlamento, unificando su interpretación mediante la creación de la doctrina legal. La finalidad esencial de la casación, en último término, estriba en garantizar la igualdad en la aplicación de la ley en todo el territorio nacional, asegurando su interpretación uniforme, de tal suerte que las Audiencias Provinciales y Juzgados no mantengan criterios dispares en la aplicación de la ley. El Tribunal Supremo, situado en la cúspide del Poder Judicial, es el órgano de casación por excelencia, si bien nuestra Constitución, como consecuencia de la instauración del Estado de las autonomías, ha posibilitado que los tribunales Superiores de Justicia asuman funciones casacionales dentro de su demarcación judicial

D) LA INDEPENDENCIA, UNIDAD Y EXCLUSIVIDAD JURISDICCIONAL.

En los Juzgados y Tribunales han de concurrir, por imperativo del tantas veces citado art, 117 de CE, las notas esenciales de independencia, unidad y exclusividad jurisdiccional. La independencia judicial conforma una nota subjetiva esencial de todo órgano jurisdiccional. El principio de unidad jurisdiccional, cuya utilidad primordial consiste en declarar aquellos principios constitucionales si el poder Ejecutivo pudiera crear los órdenes de funcionarios mas sumisos para el enjuiciamiento de determinadas materias. Principio de exclusividad jurisdiccional. Se le puede atentar mediante la exclusión de determinadas materias de la potestad jurisdiccional, tanto en su fase declarativa como en la de ejecución.

E) LA FUNCIÓN GENÉRICA DE LA JURISDICCIÓN.

Estriba en la resolución de los conflictos, intersubjetivos y sociales, mediante la aplicación del derecho objetivo, dicha función se concreta en la protección de los derechos subjetivos, en el control de la legalidad y en la complementación del ordenamiento. La primera nota que ha de revestir la sentencia es la de ser una resolución jurídica. En la sentencia, junto a la declaración de hechos probados deben siempre reflejarse, en la premisa mayor del silogismo judicial, los fundamentos de derecho, procesales y materiales, aplicables al caso. En el Estado de derecho las partes y la sociedad, en general, tienen derecho a obtener del órgano jurisdiccional una resolución motivada y razonada. La necesidad de motivar las sentencias constituye hoy una auténtica exigencia constitucional. Finalmente, las sentencias son resoluciones definitivas y generalmente irrevocables. Producen los efectos preclusivos y excluyentes, que impiden que el conflicto pueda volverse a plantear ante cualquier otro juzgado o ser sometido a arbitraje, siempre y cuando tales efectos transcurran dentro de sus límites propios. No ostentan tales efectos las sentencias absolutorias en instancia, ni las recaídas en procesos sumarios.

2. Funciones específicas de la Jurisdicción.

La función genérica de la jurisdicción consiste en la resolución definitiva de los conflictos mediante la aplicación del derecho. Pero dicha función se realiza y se concreta, bien en la protección de los derechos subjetivos, bien en el control normativo. Junto a ellas, los Tribunales crean derecho o complementan el ordenamiento jurídico.

A) PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS.

Dispone el art, 24.1 de la CE que todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. El derecho al libre acceso a la Jurisdicción que a todo ciudadano asiste para obtener la protección jurisdiccional de su derecho subjetivo o interés jurídico material vulnerado, por la actuación de un particular o de la Administración Pública. El derecho al libre acceso jurisdiccional constituye un derecho fundamental, técnicamente denominado derecho de acción. Corresponde a la jurisdicción proteger los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, tanto privados cuanto públicos. De la tutela de los derechos privados se ocupan fundamentalmente los

juzgados de Primera Instancia y demás órganos jurisdiccionales civiles, aunque también asumen dicha función los Juzgados de lo Social para la protección de los derechos de los trabajadores y empresarios, y los Tribunales de lo Contencioso Administrativo en las denominadas pretensiones de plena jurisdicción, en las que el acto administrativo ha podido vulnerar un derecho subjetivo privado. Mucho más expeditiva es la labor de la Jurisdicción en la tutela de los derechos subjetivos públicos y libertades públicas. Subsisten en el momento presente cuatro procedimientos sustancialmente acelerados, civil, penal, administrativo y laboral, para obtener el rápido restablecimiento del derecho fundamental vulnerado, todo ello sin olvidar otros procedimientos especiales más expeditivos, como el habeas corpus o el control judicial de las entradas administrativas. Pero en el supuesto de que los tribunales ordinarios no restablecieran el derecho o libertad pública vulnerada, todavía puede el particular acudir al Tribunal Constitucional y obtener dicha protección a través del recurso de amparo. En nuestro ordenamiento procesal puede afirmarse que en materia de restricción de los derechos fundamentales la Jurisdicción ostenta, no sólo la última, sino también la primera palabra.

B) CONTROL JUDICIAL NORMATIVO.

También le corresponde velar por la realización y efectividad del ordenamiento jurídico, dicha función de control normativo, o de vigencia de la legalidad, se realiza en un doble nivel; con respecto a los particulares, y frente a la Administración, una labor de control normativo de sus actos y reglamentos en orden a asegurar que sus decisiones se adopten conforme al procedimiento preestablecido y a que sus disposiciones normativas se adecuen con las de rango superior, en definitiva, a garantizar la actuación de la Administración Pública, estatal y autonómica, bajo el Imperio del Derecho. Esta función no se limita exclusivamente al control de la legalidad ordinaria. También le corresponde al tribunal Constitucional.

• COMPLEMENTACIÓN DEL ORDENAMIENTO.

El principio de división de poderes exige que los Juzgados y Tribunales no ejercerán otras funciones distintas a la que comporta la potestad jurisdiccional. Junto al derecho legislado coexisten también el derecho judicial que suele plasmarse e la doctrina legal, creada por los Tribunales con ocasión de la aplicación e interpretación de las normas jurídicas. Art. 1.6 del Cc: la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho. Conviene determinar los límites de la función de complementación normativa. El techo de creación del derecho judicial es mucho más bajo que el del legislado; en tanto que la potestad legislativa no tiene otro límite mas que el de la Constitución, la doctrina legal ha de surgir con ocasión de la interpretación y aplicación de la ley, la costumbre y los principios generales del derecho. La doctrina legal tan sólo se legitima *secundum o praeter legem*, nunca *contra legem*. Ahora bien, esta actividad de colmar lagunas que efectúa la jurisprudencia siempre ha de realizarse con ocasión de la interpretación de la Constitución o de la ley, sin que pueda en ningún caso el Juez o Tribunal sustituir la voluntad del legislador por la suya propia, violentando el espíritu y el texto de la norma. En segundo lugar, dicha actividad consiste en complementar el ordenamiento. Al TS le corresponde la importante misión de unificar los criterios de interpretación de las normas, a través de su doctrina legal, a fin de que la norma sea aplicada por igual en todo el territorio nacional. En tercer lugar, el carácter jurídico vinculante de l jurisprudencia del TS, tan sólo es reclamable cuando se efectúa de modo reiterado; es decir, una sola sentencia no produce doctrina legal, sino que se exige la publicación de dos o mas sentencias que mantengan el mismo criterio interpretativo. Sin embargo, esta nota esencial de la doctrina legal no puede ser reclamada en todo tiempo y lugar. La exigencia formal de motivar expresamente en la nueva sentencia el abandono de la doctrina legal hasta el momento sustentada y de explicitar en dicha sentencia los nuevos criterios interpretativos, susceptibles de generar la nueva doctrina legal. Finalmente, dicha función de complementación normativa es reclamable sobre todo en el proceso civil y demás manifestaciones de la jurisdicción distintas de la penal, pero no en el proceso penal, porque en el derecho penal ha de regir en su más estricto sentido el principio constitucional de legalidad.

SECCIÓN SEGUNDA

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE LA JURISDICCIÓN.

LECCIÓN 3ª

LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL.

1º.El Poder Judicial: Evolución Histórica.

La jurisdicción no ha permanecido la misma a lo largo de todas las sociedades y tiempos, pudiéndose señalar, en lo que a la configuración de la Jurisdicción como Poder dentro del Estado se refiere, cuatro etapas diferenciadas: A) la del Antiguo Régimen; B) la del Estado Liberal, C) la de los Estados totalitarios, y D) la de los Estados de Derecho contemporáneos.

A) *EL ANTIGUO RÉGIMEN.*

En el Estado Feudal y en el Absoluto los Jueces eran los funcionarios (alcaldes), y dependían del Poder Real, estas cuatro cosas decían Las Partidas, son del Rey, que no las puede delegar en ningún ome; justicia, moneda, fonsadera e usos yantares. Los Juzgados y Tribunales eran una delegación del poder Real, a quién siempre debían obediencia y sobre todo seguía diciendo el Rey Sabio; que mis jueces sean mansos e obedientes con Dios e con el Señor que los pone.

Como se observa en el antiguo Régimen, existía pues una gran confusión de poderes (legislativo, ejecutivo y judicial), en la persona del Monarca, los jueces carecían de toda independencia y de conformidad con las características de aquella sociedad estamental, formaban parte de diversas jurisdicciones especiales; la ordinaria, eclesiástica, militar, administrativa, etc,,, sin que los actos del Poder Ejecutivo pudieran ser revisados por Tribunales independientes, sino a lo mucho por el Consejo Real, o lo que es lo mismo por el Poder Ejecutivo, quien tenía la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Sus características eran; a) no existía un Poder Judicial, sino una función judicial llevada por funcionarios, b) estos funcionarios carecían de independencia judicial, c) inexistencia de los principios de unidad y exclusividad judicial, y d) total ausencia de control judicial de los actos dimanantes del Poder Ejecutivo.

B) *EL ESTADO LIBERAL.*

Tras la Revolución Francesa de 1789 y con ella, el establecimiento de la supremacía de la ley como expresión de la voluntad general y de la división de poderes, la Jurisdicción pasará a convertirse en el tercer Poder dentro del Estado.

Siendo necesario en primer lugar, dotar a los jueces de independencia, la cual se obtuvo, en un principio, mediante un sistema tan rudimentario como la compraventa de oficios, y posteriormente con el de la inamovilidad judicial, y así decía el art, 9 de la LOPJ de 1870 que no podrá el Gobierno destituir, trasladar de sus cargos ni jubilar a los jueces y Magistrados, sino en los casos y en la forma que establecen la Constitución de la Monarquía y las leyes, similar prescripción contempla, en la actualidad el art 15 de la vigente LOPJ.

En segundo lugar, fue también necesaria la abolición de las jurisdicciones especiales y la instauración de los principios de unidad y exclusividad jurisdiccional. Tras la promulgación del Decreto de Unificación de Fueros, de 15 de septiembre de 1870, la jurisdicción pasa a asumir el monopolio de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Se prohibió al Poder Ejecutivo inmiscuirse en la constitución de los Tribunales, mediante la consagración en esta materia de una reserva de ley. El establecimiento del Juez legal natural o del lugar de comisión del delito (art. 1 y 14 Lecr), el del principio de jerarquía normativa (arts. 1.2 y 6.3 CC), y la obligación de los Jueces de inaplicar los Reglamentos ilegales (art. 7.1 LOPJ/1870), permiten afirmar que, tras la promulgación de dicha LOPJ de 1870, nace en España el Poder Judicial.

Nuestra Revolución Liberal no fue similar a la francesa, sino que, como se sabe, sufrió los vaivenes de la Historia, caracterizados por la alternancia en el poder de los liberales y los conservadores. Y así, el sistema judicialista administrativo, que consagró la LOPJ de 1870, pronto fue suprimido, mediante el Decreto de 20 de enero de 1875, que volvió al sistema administrativista de la jurisdicción retenida en el Consejo de Estado. Será preciso esperar a la promulgación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956 para volver a dicho sistema judicialista de control de los actos administrativos.

C) LOS ESTADOS TOTALITARIOS.

La aparición en Europa, en la segunda mitad del siglo XX, de los fenómenos totalitarios, supuso una derogación del modelo liberal de la jurisdicción como Poder autónomo dentro del Estado, el cual fue objeto de control por el Ejecutivo. De este modo el modelo del juez del liberalismo, mero autómatas de la subsunción del hecho en la norma, había de ser, decía Montesquieu, la boca que pronuncie las palabras de la ley, fue sustituido en la Alemania nazi, por un Rechtsfinder, o buscador del derecho que había de encontrar en las directrices u órdenes emanadas del Führer, en un sistema normativo en el que la Constitución de Weimar fue sustituida por el programa del partido nacionalista y la ley por los Führerprinzip.

En España por el Régimen Franquista la jurisdicción dejó de ser un Poder del Estado para convertirse en una mera función, de acuerdo con el principio de unidad de poder y coordinación de funciones, entendiéndose que dicha unidad residía en la Jefatura del Estado, que concentraba tanto la función Ejecutiva, la legislativa e incluso la judicial.

D) LOS ESTADOS DE DERECHO CONTEMPORÁNEOS.

Como consecuencia de la presión que, durante los paréntesis totalitarios en Europa, el Poder Ejecutivo efectuó sobre el judicial, surgió un movimiento asociativo de la Magistratura, que reclamó una mayor autonomía del Poder Judicial y una potenciación, no sólo de la independencia judicial individual, sino también colectiva de la propia Magistratura. Fruto de este movimiento fue la aparición de los sistemas de autogobierno de la Magistratura, hoy claramente hegemónicos en Europa.

En España, la potenciación de la independencia judicial individual se realizó por la vía, en primer lugar, de suprimir los antiguos Jueces de Distrito y crear, en consonancia con lo establecido en el art 122.1 de la CE, un Cuerpo único de Jueces y Magistrados que contribuyó a fortalecer la independencia, pues si como señalaba Beceña, la injerencia del Ejecutivo sobre el Judicial se observaba en el sistema de ascenso de los Jueces mediante la supresión de las categorías de jueces de Distrito y de 1ª Instancia, se contribuía a fortalecer la independencia judicial. En segundo lugar, la LOCGPJ de 10 de enero de 1980, se apresuró a suprimir las certificaciones de especial idoneidad, abolición que acabó con la influencia del Poder Ejecutivo sobre el Judicial en materia de ascensos. En tercer lugar, la LOPJ de 1985, también procedió a revisar el estatuto funcional del Juez, suprimiendo las causas absurdas, de incapacidad o que generaban responsabilidad disciplinaria; en la actualidad, tales causas están dirigidas a preservar exclusivamente el buen funcionamiento de los Juzgados y Tribunales, pues no hay independencia sin responsabilidad, con independencia de la ideología o de la vida íntima del Juez. La Constitución anunció en su art 122.2 la instauración por vez primera en España de un régimen de autogobierno de la Magistratura, que había de ser conferido al Consejo General del Poder Judicial, y a quien corresponde los nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. Dicho consejo fue instaurado por la LO de 10 de enero de 1980, y actualmente se rige por la LOPJ de 1985.

2) EL AUTOGOBIERNO DEL PODER JUDICIAL.

Con la CE de 1978, que supuso la creación de un auténtico Poder Judicial de hecho éste viene recogido en el Título VI de la CE bajo el Título Del Poder Judicial, la abolición del sistema bonapartista de designación, promoción y régimen disciplinario por el Poder Ejecutivo y la instauración del régimen de autogobierno de la Magistratura.

Así pues, tras anunciar la promulgación de una nueva ley Orgánica del Poder Judicial, que habría de regular la constitución, funcionamiento, y gobierno de los Juzgados y Tribunales, el párrafo segundo del art 122 declara que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del Poder Judicial.

A) EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.

El Consejo General del Poder Judicial, es el máximo órgano de autogobierno de la Magistratura, le corresponde realizar la totalidad de actos administrativos referentes al ingreso, formación, promoción o ascenso y régimen disciplinario de Jueces y Magistrados, así como la inspección de Juzgados y Tribunales.

Estas competencias se encuentran desarrolladas por los arts. 107, 110 de LOPJ, a destacar las siguientes funciones del consejo:

- **Nombramiento**, por mayoría de 3/5 de su Presidente y de los dos Magistrados del Tribunal Constitucional (art. 159.1 CE).
- **Ingreso, formación y ascenso** de los Jueces y Magistrados: el CGPJ tiene pues, plenas competencias para reclutar a los aspirantes a la Judicatura y para su formación permanente, a través del Centro de Estudios Judiciales, así mismo está facultado para gestionar mediante el CENDOJ, las bases de datos de jurisprudencia y realizar las publicaciones que estime convenientes.
- **Ostenta la inspección** de los Juzgados y Tribunales y ejercita la potestad disciplinaria sobre Jueces y Magistrados.
- **Le corresponde la publicación oficial** de las sentencias y otras resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales. A tal efecto el CGPJ, previo informe de las Admón. Competentes, establecerá reglamentariamente el modo en que habrán de elaborarse libros electrónicos de sentencias, la recopilación de las mismas, su tratamiento, difusión y certificación, para velar por su integridad, autenticidad y acceso.
- **En su relación con las Cortes**, ha de informar acerca de los anteproyectos y Proposiciones de Ley de reforma del Poder Judicial incluida la demarcación y Planta, o que versen sobre personal jurisdiccional y colaborador, derechos fundamentales y derecho penal y Penitenciario. Remitirá una memoria anual a las Cortes a la cual podrá asistir su Presidente para la defensa de tal memoria.
- **Ostenta la potestad reglamentaria**, facultad de dictar normas en desarrollo de las leyes, en materia de personal, organización y funcionamiento de Juzgados y Tribunales.

Todo este listado de competencias no agota el marco constitucional, que en la actualidad merece el calificativo de kafkiano, pues la materia administración de justicia, aparece en la actualidad repartida entre el CGPJ (personal jurisdiccional), y el Ministerio de Justicia y Consejerías de Justicia de las CCAA (personal no jurisdiccional y colaborador y medios materiales).

• **Composición.**

Según el art. 122.3 de la CE, el CGPJ está integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, quien asume también la Presidencia de éste órgano de gobierno de los Jueces y Magistrados, que lo presidirá, además de veinte miembros nombrados por el Rey y por un período de cinco años. De estos doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales: cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y otros cuatro a propuesta del Senado, elegidos por mayoría de 3/5 de sus miembros, entre abogados y juristas de reconocida competencia y con mas de quince años de ejercicio en su profesión.

La ley Orgánica 2/2001 de 21 de junio, sobre composición del CGPJ, ha modificado el art. 112 LOPJ con el objeto de intentar conciliar los deseos de un sector importante de la Magistratura, representada principalmente por la Asociación Profesional, el procedimiento vigente de elección de vocales procedentes de la Magistratura es el siguiente; las asociaciones profesionales de Jueces y Magistrados o las agrupaciones con una representatividad, al menos del 2% del censo de jueces en activo, han de elegir y proponer al Parlamento una

lista de 36 candidatos, de entre los cuales, el Pleno del Congreso elegirá a 6 y los otros 6 serán elegidos por el Senado de los 30 restantes. Y el art 113 LOPJ, contempla, a su vez, la elección de los 8 vocales de procedencia no judicial, es decir abogados y juristas de reconocida competencia con mas de 15 años de ejercicio de la profesión; cada Cámara elegirá mediante el mismo procedimiento que el sistema anterior de mayoría de 3/5 libremente a los 4 vocales que integran este turno.

El Estatuto de los Vocales del CGPJ:

Con respecto al Estatuto de los vocales del CGPJ, sea suficiente indicar aquí que el art 117 LOPJ exige dedicación absoluta con un estricto régimen de incompatibilidades. Poseen inamovilidad, no están vinculados por mandato imperativo alguno y se encuentran aforados al Tribunal Supremo (art 119), los vocales de procedencia judicial o funcional han de pasar a la situación de Servicios Especiales (art 118), sin que puedan ser removidos, durante su mandato, a Magistrado del TS o a cualquier cargo judicial de libre designación (art 120).

• Estructura y competencias.

El CGPJ está integrado por el Presidente y veinte vocales, todos ellos elegidos por el Parlamento y designados por el Rey nombrados por un periodo de cinco años (111).

- **El Presidente y el Vicepresidente** son nombrados por el Rey a propuesta del Pleno del CGPJ, quien, normalmente en su primera reunión constitutiva han de elegirlos por mayoría de 3/5 de los Vocales que la integran (123 y 124). El Presidente dirige los debates del Pleno y propone los asuntos de su competencia, el Vicepresidente sustituye al Presidente en tales cometidos por enfermedad, vacante, ausencia y análogas.
- **El Pleno** se reúne, previa convocatoria de su Presidente o Vicepresidente en sesiones ordinarias y extraordinarias para tratar de los asuntos de autogobierno más relevantes. Ha de constituirse al menos con 14 miembros. (128 y 129).

Competencias del Pleno: 1) la propuesta de nombramiento por mayoría de 3/5 del Presidente del TS y del CGPJ y Vicepresidente de éste último; 2) propuesta de nombramiento de miembros del TC por 3/5; 3) propuesta de nombramiento de Presidentes de Sala y Magistrados del TS y otros; 4) propuesta de nombramiento del Magistrado de la Sala Segunda de lo Penal o Tercera de lo Contencioso Administrativo del TS, competente para conocer de la autorización de las actividades del Centro Nacional de Inteligencia que afecten a los derechos Fundamentales reconocidos en el art 18.2 y 3 de la Constitución; 5) propuesta de nombramiento de los Presidentes de los TSJ de CCAA; 6) evacuar la audiencia prevista en el art 124.4 de CE sobre nombramiento del Fiscal General del Estado; 7) resolver recursos de Alzada interpuestos contra acuerdos de la Comisión Permanente, comisión disciplinaria, y Salas de Gobierno de los TSJ y de los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados, 8) resolver expedientes de rehabilitación instruidos por la Comisión disciplinaria; 9) evacuar los informes previstos en la ley y ejercer la potestad reglamentaria atribuida por la ley al CGPJ; 10) acordar la separación y jubilación de los jueces y magistrados; 11) elegir y nombrar los Vocales componentes de las Comisiones y Delegaciones; 12) aprobar la memoria anual que con motivo de la apertura del año judicial leerá su Presidente sobre el estado de la Admón. De justicia; 13) elaborar los presupuestos del CGPJ que se integrará en los Generales del Estado; 14) dirigir la ejecución del presupuesto del Consejo y controlar su cumplimiento y cualesquiera otras funciones que correspondan al CGPJ.

- **las Comisiones** que integran el consejo son la permanente, la disciplinaria, la de calificación y las que reglamentariamente determine el propio Consejo (art 122).

Las Comisiones previstas en la LOPJ son de carácter anual y están formadas por 5 miembros, todos ellos vocales del CGPJ, elegidos por el pleno y mayoría de 3/5.

a) la Comisión Permanente

5 vocales, dos proceden de la Carrera judicial, los otros dos Abogados o juristas, más su Presidente que es el del CGPJ, sus competencias; prepara las sesiones del Pleno, vela por la exacta ejecución de los acuerdos del Pleno del Consejo, decidir los nombramientos de Jueces y Magistrados, acordar la jubilación forzosa por edad de los mismos, y resolver su situación administrativa y disponer el cese de los Magistrados suplentes y de los Jueces sustitutos por el transcurso del plazo para el que fueron nombrados o por alcanzar la edad de setenta y dos años, resolver sobre la concesión de licencias a los jueces y Magistrados en los casos previstos por ley, autorizar el escalafón de la carrera judicial y ejercer cuantas competencias le sean delegadas por el Pleno o atribuidas por ley.

b) La Comisión Disciplinaria

5 miembros; tres proceden de la carrera judicial y el cargo de Presidente puede recaer en cualquier Vocal del Consejo. Competencia para la instrucción de expedientes e imposición de sanciones a Jueces y Magistrados.

c) La Comisión de Calificación

Composición igual a la disciplinaria, competencias; se circunscribe a la propuesta e informe de nombramientos por el Pleno de Magistrados de libre designación, con la sola excepción del Magistrado del TS que ha de formar parte del Centro Nacional de Inteligencia.

d) Las Comisiones Reglamentarias

Las que ha creado hasta la fecha el Consejo. Atendiendo a la habilitación contenida en el art 122.2, son la Comisión de Estudios e Informes y la Presupuestaria. La primera de ellas, compuesta también por 5 miembros y de duración anual, tiene por objeto preparar los informes sobre anteproyectos y Propositiones de ley que hay de informar al CGPJ, elaborar Proyectos de Reglamentos del Consejo e informar sobre estudios jurídicos. La Comisión Presupuestaria, de composición igual a la anterior, es competente para elaborar el anteproyecto de Presupuesto del Consejo, realizar expedientes de modificación de créditos y realizar estudios e informes de tipo financiero.

3). LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO INTERNO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES.

El CGPJ, ostenta todas las potestades gubernativas, incluida la disciplinaria. Pero esta potestad se extiende a todo el territorio nacional, un principio de división del trabajo aconsejó al legislador a apoderar a las Salas de Gobierno y demás órganos gubernativos (Presidentes de TSJ y AP, de Salas de justicia, Decanos y Juntas de Jueces), para ejercer facultades gubernativas no reservadas expresamente al CGPJ, quien ostenta las más importantes.

A) LAS SALAS DE GOBIERNO

Existen Salas de Gobierno en el TS, AN y en los TSJ de las CCAA. Son designados por sufragio entre los Magistrados de cada uno de los referidos Tribunales y por cinco años (art. 151). Las Salas de Gobierno del TS y de la AN están compuestas por su Presidente, los Presidentes de Sala y un número igual de Vocales elegidos por sus compañeros. Las de los TSJ, están integradas por su Presidente, por los Presidentes de Sala en ellos existentes, por los Presidentes de las AP de su territorio y un número igual de Vocales de los cuales al menos uno de ellos habrá de ostentar la categoría de Juez. **NOTA; además de éstos se integrarán también, con la consideración de miembros electos a todos los efectos, los decanos que de conformidad con lo establecido en el art 166.3 hayan sido liberados totalmente del trabajo que les corresponda realizar en el orden jurisdiccional respectivo art 149.2.**

El Secretario de Gobierno del TS, de la AN y de los TSJ, ejercerán las funciones de Secretario de Sala de Gobierno, sin perjuicio de todas aquellas que expresamente esta ley le atribuya (149.4). una novedad

importante radica en la función que pasa a desempeñar el Secretario de Gobierno en la Sala de Gobierno cuando se planteen asuntos que afecten a oficinas judiciales o secretarios judiciales del ámbito territorial del Tribunal Superior de Justicia (LO 19/2003). Las Salas de Gobierno de los Tribunales están subordinadas al CGPJ, a quienes el art 152 les confía sus atribuciones.

B) LOS PRESIDENTES DE LOS TRIBUNALES Y DE LAS AUDIENCIAS

Los Presidentes del TS (quien a su vez lo es del Consejo), de los distintos TSJ, AN y de las AP son nombrados por el Pleno del CGPJ para un periodo de cinco años, ostentan la representación del Tribunal al que pertenecen, pueden dirigir a sus inferiores las prevenciones que estimen oportunas para el buen funcionamiento de la justicia y ejercen funciones de gobierno y disciplinarias sobre su personal jurisdiccional y colaborador.

C) LOS PRESIDENTES DE LAS SALAS DE JUSTICIA Y LOS JUECES.

Los Presidentes de las Salas de Justicia y los Jueces tienen en sus respectivos órganos jurisdiccionales la dirección e inspección de todos los asuntos, adoptan en su ámbito competencial, las resoluciones que la buena marcha de la Admón. De Justicia aconseje, dan cuenta a los Presidentes de los respectivos Tribunales y Audiencias de las anomalías o faltas que observen y ejercen funciones disciplinarias que les reconozcan las leyes procesales sobre el resto de profesionales que se relacionan con el Tribunal. Con respecto al personal adscrito al servicio de la Sala o juzgado correspondiente se estará a lo dispuesto en su preceptivo régimen disciplinario (art. 165.2 LO 19/2003).

D) LOS DECANOS Y LAS JUNTAS DE JUECES Y DE MAGISTRADOS.

Los Jueces Decanos son elegidos por sus compañeros en aquellas poblaciones en donde no existan más de diez Juzgados y, en donde haya menos de dicha cifra pero más de dos Juzgados, será Decano el Juez que mejor puesto ostente en el escalafón (166). Representan a los Jueces en su población y presiden la Junta de Jueces, supervisan el reparto de los asuntos entre los distintos Juzgados, que ha de realizarse con arreglo a las bases de reparto establecidas por las Salas de Gobierno de los TSJ a propuesta de la Junta de Jueces, vigilan por el buen funcionamiento de las instalaciones judiciales, de los medios materiales y de las guardias y pueden adoptar incluso, en los asuntos aún no repartidos, medidas provisionálsimas para la tutela de algún derecho. En todo caso a los Decanos les corresponde; resolver en única instancia los recursos gubernativos que quepa interponer contra las decisiones de los Secretarios Judiciales en materia de reparto, poner en conocimiento de la Sala toda anomalía en el funcionamiento de servicios comunes procesales y resolver cuantos recursos les atribuyan las leyes.

La Junta de Jueces puede ser convocada por el Decano a instancia de $\frac{1}{4}$ parte de los Jueces, también las puede convocar el Presidente del TSJ, en cuyo caso se denominará Reunión de Jueces, las ordinarias pueden ser generales, para tratar asuntos que incumben a todos los jueces, y Sectoriales cuando abarcan sólo a los jueces de un determinado orden jurisdiccional (reglamento 4/95), y Provinciales cuando abarcan a los Jueces de toda una Provincia (170.3). También los Magistrados pueden reunirse en Junta para unificar criterios jurisprudenciales, materiales o de derecho Procesal (264), estas Juntas las convoca el Presidente de Sala de Oficio o a instancia de la mayoría de los Magistrados integrantes de la misma y las dirige dicho Presidente.

4). LA INSPECCIÓN DE LOS TRIBUNALES.

El art. 122.2 de la CE residencia en el CGPJ la inspección de los Juzgados y Tribunales en punto a obtener la información precisa de los órganos judiciales con el objeto de velar por su buen funcionamiento, previniendo esencialmente la comisión de dilaciones indebidas en la tramitación de los asuntos, la inspección de los Tribunales puede realizarse de oficio por el propio CGPJ o a instancia del Ministerio de Justicia (171).

Corresponde pues, al CGPJ la superior inspección y vigilancia de todos los Juzgados y Tribunales, sin perjuicio de la inspección ordinaria que han de efectuar permanentemente los demás órganos gubernativos de carácter ejecutivo, es decir, el Presidente del TS, los presidentes de los TSJ y de las AP, los Presidentes de Sala y de Sección e incluso los Jueces sobre su Juzgado (172 y 174). La inspección ha de encomendarse a un Juez o Magistrado de categoría igual o superior a la del titular del órgano inspeccionado, en la práctica se confía al Servicio de Inspección del CGPJ.

La inspección ha de efectuarse sin merma de la autoridad, fama o prestigio del órgano inspeccionado, y sin que pueda extenderse a la censura de la actividad jurisdiccional. Pero todo el personal jurisdiccional y colaborador ha de prestar auxilio al Inspector, quien podrá examinar cuanto estime oportuno para obtener la información precisa sobre el funcionamiento del órgano judicial. El Inspector redactará un informe y levantará acta de la inspección y se lo comunicará al Juez o Presidente del órgano inspeccionado, que podrá formular observaciones que estime oportunas. También se comunicará al Presidente de Sala de Gobierno quien a la vista del informe adoptará las medidas necesarias para restablecer el regular funcionamiento del órgano. Si la práctica de tales medidas excediera de su competencia por ejemplo para decidir la apertura de un expediente disciplinario, las pondrá en conocimiento del CGPJ por conducto de su Presidente.

LECCIÓN 4.

LA EXCLUSIVIDAD DE LA JURISDICCIÓN.

1º) EL PRINCIPIO DE UNIDAD JURISDICCIONAL

A) CONCEPTO Y FUNDAMENTO.

Según lo dispuesto en el artículo 117.5 apartado 1º de la CE, el principio de la unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales.

- mediante dicha declaración vino a restablecer la norma fundamental el principio de la unidad jurisdiccional, al cual se opone la creación de las jurisdicciones especiales, característica esencial de las sociedades estamentales o corporativas, que sustentaban el Antiguo Régimen y el Estado Autocrático. Una jurisdicción está formada por el susodicho principio de unidad cuando la potestad jurisdiccional es encomendada exclusivamente a los Jueces y Magistrados, integrantes del Poder Judicial, estándoles expresamente vedado a cualesquiera otros órdenes de funcionarios el ejercicio de dicha potestad.

Las *jurisdicciones especiales*, se caracterizan y diferencian de los tribunales ordinarios por la concurrencia de dos notas esenciales; desde un punto de vista formal *no se rigen* por las disposiciones de la **LOPJ**, *ni forman parte del Poder Judicial*, y sobre todo *desde el punto material, carecen de independencia frente a los demás poderes del Estado y especialmente frente al Ejecutivo*, en otras palabras; aun cuando en una jurisdicción especial concorra la nota objetiva de la Jurisdicción, es decir la cosa juzgada, le viene a faltar la subjetiva, la independencia y sumisión a la ley, por tal razón, porque el tercero viene a dirimir el conflicto y carece de independencia, las actuaciones que ante ellas transcurren no pueden merecer la denominación de proceso, sino la de un mero procedimiento, expresión formal de una solución autocompositiva.

- El fundamento del principio de unidad, por consiguiente, es el mismo que el de la propia legitimación del oficio judicial; la independencia y la sumisión a la ley, de los Juzgados y Tribunales. En la medida en que los Jueces y Magistrados, integrantes del Poder Judicial, son los únicos funcionarios absolutamente independientes, sin que ningún superior pueda dictarles órdenes sobre el contenido de sus decisiones y exclusivamente sometidos a la ley y al derecho, tan sólo a ellos la sociedad les otorga la potestad jurisdiccional, excluyéndose de este modo la posibilidad de que el Poder Ejecutivo pueda conferir a otros cuerpos de funcionarios el ejercicio de funciones juzgadoras con fuerza de cosa juzgada, pues de nada serviría la proclamación de la sumisión del estado al Imperio de la ley.

B) EVOLUCIÓN HISTÓRICA

El principio de unidad jurisdiccional, al igual que el de otras instituciones inherentes al sistema democrático, por ejemplo el Jurado, sufrió los mismos avatares que los de la propia revolución liberal.

- de éste modo previsto ya en el art. 248 de CE de Cádiz, no fue sin embargo instaurado hasta la publicación del DL de 6 de diciembre de 1868, comúnmente conocido por Decreto de unificación de Fueros, en virtud del cual se suprimieron las múltiples jurisdicciones del Antiguo Régimen, dejando tan solo subsistentes pero ceñidas a sus justos límites, la eclesiástica, la militar (guerra y marina), y la del Senado.
- Pero cuando el principio de unidad sufrió sus mayores agresiones fue con el nuevo Estado, surgido tras la sublevación militar del 18 de julio de 1936, en el que solo se potenció a la jurisdicción castrense más allá de los mas insospechados límites ejemplo; leyes de represión de la masonería, del comunismo, de Seguridad del Estado, ley de rebelión militar, decretos leyes de bandidaje, de terrorismo etc, sino que también la política del Estado se caracterizó por su carácter prolijo en la creación de nuevas jurisdicciones especiales.
- Con el advenimiento de la Monarquía Parlamentaria, afortunadamente se produce una política legislativa de signo inverso, tendente a la abolición de las jurisdicciones especiales. En plena transición política dos decretos leyes abolieron las jurisdicciones de Orden Público y de delitos monetarios, se abolió también los Tribunales Sindicales de amparo y Juntas de Detasas, acuerdos de Estado y Santa sede hicieron lo mismo con la jurisdicción Eclesiástica. Posteriormente una vez creado e instaurado el Tribunal Constitucional, se encargaría de abolir determinadas jurisdicciones.

C) RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE

El principio de unidad jurisdiccional, establecido en el art. 117.5 de la CE, ha sido reiterado por el art 3 de la LOPJ, en cuya virtud la jurisdicción es única y se ejerce por los Juzgados y Tribunales previstos en esta ley, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la CE a otros órganos.

El principio de la unidad es la base, es claro que no se ha querido efectuar en nuestro ordenamiento una consagración rotunda y radical del referido principio de unidad, toda vez que la propia CE anunció la instauración de nuevos órganos jurisdiccionales, no encuadrables formalmente en el Poder Judicial, la existencia pues de estos órganos jurisdiccionales cuya constitución y funcionamiento no se rige por la LOPJ, es la que ha motivado esta declaración flexible del principio de unidad, cuya eventual derogación tal y como señala el art 3.1 de LOPJ, goza de una importante limitación, que es la de reserva constitucional, ya que los únicos órganos judiciales que pueden instaurarse fuera del Poder Judicial son los expresamente previstos en la Constitución, a saber; Tribunal de Cuentas, Tribunales Consuetudinarios, y el Tribunal Constitucional, estos no son jurisdicciones especiales.

D) LA JURISDICCIÓN MILITAR.

Es sin duda la única jurisdicción especial que constitucionalmente legitima su subsistencia por posibilitarlo así el segundo apartado del art 117.5 de la CE, la ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con la CE.

a) Concepto y Fundamento

la jurisdicción Militar, en un sistema democrático, tiene por finalidad asegurar la disciplina en una organización fuertemente jerarquizada, en la que la disciplina castrense constituye un valor esencial para su buen funcionamiento, pero en tiempos de paz no es absolutamente necesaria en un Estado democrático, nuestra CE, aun cuando no haya prohibido la instauración del anterior modelo, permite al citado art 117.5 la subsistencia de la jurisdicción militar, siempre que en tiempos de paz, de un lado se ciña al ámbito estrictamente castrense y de otro sea respetuosa con la CE.

b) Naturaleza y régimen vigente

En la actual Monarquía Parlamentaria cabe distinguir, en punto a dilucidar la naturaleza jurídica de la jurisdicción castrense, dos etapas; desde la promulgación de la CE al día 1 de junio de 1986 fecha de entrada en vigor del nuevo CPM (LO 13/85), y de la ley del Régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas (LO 12/85) y desde la promulgación de tales leyes hasta el momento actual.

a) la jurisdicción militar como jurisdicción especial.

En la primer etapa los Tribunales militares conformaban una auténtica jurisdicción especial, por cuanto carecían de independencia, a la vez que extralimitaban manifiestamente su competencia como consecuencia de las reformas al Código de Justicia Militar sucedidas principalmente durante el anterior Estado Autocrático, aun con los tres fueros (materia, lugar y personas), fueron ya proclamados por el primitivo CJM de 1890 vigente hasta las nuevas leyes penales militares de 1985, la concurrencia de dichos criterios no era simultánea sino alternativa, bastaba que el delito fuera de naturaleza militar aunque cometido por civiles, para que la jurisdicción militar reclamara el cometido del asunto, por estas razones y a golpes de sentencias del TC, intenta ceñir a la jurisdicción militar a su propio ámbito, fundamentalmente por la vía de entender que todo acto emanado de la Admón. Militar era susceptible de ser revisado ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

b) La jurisdicción militar como jurisdicción mixta

tras las leyes penal y disciplinaria de 1985, así como las LO 4/87 sobre Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar (LOCOJM) y LO 2/89 Procesal Militar (LOPM), los Tribunales militares aparecen configurados como órganos jurisdiccionales mixtos, situados a mitad de camino entre lo que es una jurisdicción militar y lo que debe ser, con toda su plenitud, un Tribunal ordinario, perteneciente formal y materialmente al Poder Judicial., ésta aproximación de la jurisdicción militar a los Tribunales ordinarios, en virtud de tales textos normativos, responde al cumplimiento por el Poder Legislativo de las exigencias constitucionales, trazadas por el art 117.5 de la CE, y orientadas a reducir fuertemente la competencia de dicha jurisdicción y a potenciar la independencia judicial dentro de la misma.

a') Mayor reducción del ámbito estrictamente castrense.

Las LOCPM y LOCOJM ocasionaron una drástica reducción de los delitos militares y por ende de la jurisdicción militar, ejemplo; delito contra la vida, integridad física, propiedad, seguridad del tráfico, etc, cometidos por militares son en la actualidad juzgados por Tribunales ordinarios integrantes en el Poder Judicial y lo mismo con delitos tradicionalmente considerados como de naturaleza militar cometidos por civiles; contra la bandera, injurias al ejército, que también se transfirieron del CPM al CP. En definitiva no hubo una despenalización de los delitos sino que se trasformaron los ilícitos penales militares en tipos penales comunes previstos en el CP.

b') Potenciación de la independencia judicial.

Como consecuencia de la declaración contenida en el art 117.5 de CE, conforme a la cual la jurisdicción militar ha de organizarse de acuerdo con los principios de la CE, el legislador ordinario procedió a aproximarla a la Ordinaria, formal y subjetivamente.

Desde un punto de vista formal, ya la LO 6/80 sobre criterios básicos de la Defensa Nacional y de organización militar, dispuso que dicha jurisdicción había de salvaguardar debidamente la unidad del Poder Judicial del Estado y mas tarde la LOCOJM del 87 calificó a la jurisdicción militar como integrante del Poder Judicial del estado. Ahora bien como es sabido, no es suficiente con una definición legal sobre la naturaleza jurídica de una institución determinada para tenerla como válida, sino que se hace necesario una labor de

interpretación de las normas, en nuestro caso orgánicas. Si la huella del Poder ejecutivo está, pues presente en el nombramiento promoción y estatuto disciplinario de los órganos judiciales, inferiores a la Sala de lo Militar del TS, la conclusión se nos manifiesta evidente; tales órganos, pese a la declaración del art 1 LOCOJM, no están integrados plenamente en el Poder Judicial, por lo que, al no ostentar la necesaria independencia frente a los demás poderes del Estado, han de merecer la consideración de partícipes de una Jurisdicción especial, configuración que en modo alguno conculca la Constitución, ya que como se ha dicho la jurisdicción militar constituye la única jurisdicción especial que se legitima por mandato expreso del art 117.5 de CE.

Ahora bien, dicha configuración alcanza una relevante proyección en materia de protección de los derechos fundamentales, pues el art 53.2 de CE, tan sólo confía su tutela a los Tribunales Ordinarios, lo que no significa en modo alguno que los Tribunales Militares no puedan restringir los derechos fundamentales de los militares, sino que fuera de tal relación especial de sujeción de las Fuerzas Armadas extensible también a los Institutos Armados de naturaleza militar como la Guardia Civil, en modo alguno se puede autorizar a la Jurisdicción Militar dicha limitación o, lo que es lo mismo los ciudadanos no militares no pueden ver sus derechos fundamentales restringidos por órganos judiciales castrenses integrantes de dicha jurisdicción especial, el TC ha considerado en sentencia, a los Tribunales Militares como Ordinarios aptos además para entender del recurso de amparo ordinario.

2). EL MONOPOLIO DE LA JURISDICCIÓN.

El principio de unidad jurisdiccional, contemplado en el art 117.5 de la CE, exige que la potestad de resolución de los conflictos sea encomendada a un único Cuerpo de Jueces y Magistrados, ha de ser completado con el monopolio estatal de la Jurisdicción, para integrar el genérico principio de la exclusividad jurisdiccional.

Dicho monopolio jurisdiccional se encuentra proclamado en el número tercero del art 117.5 CE, cuyo tenor literal reproduce el art 2.1 LOPJ y en cuya virtud; el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

Por lo que en un Estado de derecho no solo es necesario que la función jurisdiccional sea encomendada a un único orden de Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial, sino que resulta imprescindible que esa potestad jurisdiccional sea otorgada con exclusividad o en régimen de monopolio a los Juzgados y Tribunales que integran el Poder del Estado, con exclusión de que por los particulares ni otros funcionarios puedan ostentar esa potestad de decidir, con efectos de cosa juzgada de los conflictos intersubjetivos o sociales, encontrando estos la prohibición de la autodefensa como medio de solución de conflictos, sin que puedan tomarse la justicia por su mano, sino lo contrario, para obtener la defensa han de acudir mediante el ejercicio del derecho a la tutela judicial o acción, a los tribunales.

Ello no obstante, subsisten algunas escasas manifestaciones lícitas de la autodefensa o autotutela, en el Código Civil puede mencionarse la facultad que asiste al dueño de un predio colindante a cortar las raíces de los árboles vecinos(592) o el derecho del propietario de un enjambre de abejas a perseguirlo sobre fundo ajeno(612).

Determinados conflictos, pueden solucionarse extramuros, en los denominados equivalentes jurisdiccionales así se califica al arbitraje, el fundamento del arbitraje estriba en el principio dispositivo o absoluto poder de disposición que tienen los ciudadanos sobre determinados derechos subjetivos o relaciones jurídicas. Pueden renunciarlos, resignarse y sacrificarlos o acudir a los tribunales o arbitraje.

La causa del arbitraje y la intervención de los árbitros estriba pues, en la previa suscripción de un convenio por las partes o contrato de arbitraje, en cuya virtud las partes libremente estipulan someter a los árbitros los litigios que puedan surgir en relación con determinadas relaciones jurídicas. Este convenio ha de plasmarse

por escrito, bien como cláusula adicional a un determinado contrato, o como contrato independiente, es el que legitima a la parte interesada a reclamar la intervención de los árbitros, pudiendo oponer si la otra parte acude a los Tribunales, la excepción de pendiente compromiso, que ha de hacer valer a través de la declinatoria como cuestión previa a la contestación de la demanda. Así pues, la legitimación de los árbitros proviene de ese convenio y de su auctoritas o prestigio derivado de su imparcialidad, honradez, y conocimientos jurídicos, a diferencia de la del Juez, cuya causa deriva de la relación de derecho Público que le liga con el Estado y que, como hemos visto, le confiere en exclusiva la potestas o potestad jurisdiccional, los árbitros sólo ostentan la de juzgar, pero no la de hacer ejecutar lo juzgado, tienen la facultad de decidir de manera definitiva e irrevocable, es decir con la fuerza de cosa juzgada, los litigios que ante ellos se les promuevan, han de ser independientes, pudiendo ser recusados, sus decisiones definitivas llamadas laudos arbitrales equivalen a una sentencia.

Los laudos sólo pueden ser anulados por la Audiencia Provincial, mediante un recurso extraordinario de nulidad fundado en los tasados motivos contenidos en el art 41, una firme el laudo puede la parte interesada instar su ejecución ante el Juez de 1ª Instancia.

A) LA ATRIBUCIÓN DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL A JUZGADOS Y TRIBUNALES.

El principio de exclusividad jurisdiccional, significa que tan solo los Juzgados y Tribunales ostentan el monopolio de la potestad jurisdiccional, de tal suerte que los demás poderes del Estado no pueden asumir la función de decidir de una manera definitiva e irrevocable los conflictos que puedan surgir entre los particulares o entre ellos y el Estado, dicho monopolio consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, lo que significa que ha de estar presente, tanto en la fase declarativa, como en la ejecución de Sentencias:

a) En la Fase declarativa.

En ésta fase, dicho principio significa que todos los litigios y conflictos sociales, que surjan, han de ser solucionados por el Juez legal, predeterminado por la ley art 24.2 CE, y a través del proceso preestablecido es decir, de conformidad con el principio de legalidad procesal, sustentado tanto por el art 1 LEC, como también por el art 1 de LECrim e indirectamente por los arts, 1.4 LJCA.

Así pues salvo la persona del rey que es inviolable(56.3 CE), que no puede ser demandado o imputado, los Diputados y Senadores por sus opiniones en el ejercicio de sus cargos (71.1) y el personal diplomático, todos los demás ciudadanos y poderes públicos quedan sometidos a la potestad jurisdiccional.

El Poder Ejecutivo no puede asumir funciones juzgadoras, ni declarar materias exentas de control por parte de los Tribunales. El art 106.1 de CE es claro al declarar que los Tribunales controlan en cualquier caso, la actuación administrativa por lo que, fuera de las manifestaciones de la llamada jurisdicción deportiva no existen zonas fuera de control judicial.

b) En la Fase de Ejecución.

Corresponde a la jurisdicción con exclusividad la potestad de hacer ejecutar lo juzgado, de manera que el proceso de ejecución también es un monopolio de la Jurisdicción, este fundamento de ejecución de sentencias se encuentra además implícito en el derecho a la tutela del art 24.1 y más concretamente en la exigencia de que la tutela de los derechos e intereses legítimos sea efectiva, la resistencia o mera inactividad del órgano jurisdiccional a la ejecución del fallo permitirá, pues, al acreedor ejercitar el oportuno recurso de amparo, tal y como ha tenido ocasión de reiterar el TC. Pero además en nuestro ordenamiento dicha ejecución ha de ser jurisdiccional, porque como se ha dicho, la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales, como consecuencia pues, de la vigencia del principio de exclusividad jurisdiccional a ningún otro poder del Estado distinto del Judicial, le autoriza nuestra Constitución a realizar los fallos judiciales.

B) LA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA Y LA POTESTAD SANCIONADORA.

No constituye derogación alguna del principio de exclusividad jurisdiccional el hecho de que la Administración Pública, para obtener el logro de sus fines constitucionales (103 CE), ostente las prerrogativas de la autotutela administrativa y la potestad sancionadora.

a) La autotutela administrativa.

A la Administración Pública le corresponde dictar actos y Reglamentos administrativos, a través de un procedimiento regulado en la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

Mediante este procedimiento administrativo, en el que resulta preceptiva la invitación a participar en él del administrado, a fin de que sea oído y pueda proponer pruebas y ejercitar, contra el acto definitivo los recursos administrativos, puede afirmarse que la Admón. Pública ejercita de algún modo funciones juzgadoras declarativas y ejecutivas, el acto administrativo no sólo ha de ser congruente, motivado y fundado en derecho, sino que es directamente ejecutivo, sin necesidad de acudir al proceso judicial de ejecución, la administración puede, a través de los distintos medios de ejecución contemplados en el art 96 (apremio, ejecución subsidiaria, multa coercitiva y compulsión), realizar sus actos administrativos, limitando o sacrificando los derechos subjetivos de los particulares.

Esta facultad de autotutela administrativa, sin embargo, no supone, una excepción al principio de exclusividad jurisdiccional, pues si el administrado estima que el acto administrativo no resulta acorde a derecho, siempre tiene, a través del recurso contencioso administrativo, el camino abierto a los Tribunales administrativos para obtener su revisión jurisdiccional, una vez agotada la vía administrativa el administrado podrá interponer el contencioso.

c) La potestad sancionadora.

Asimismo, la Administración ostenta, en las llamadas relaciones generales (conductor con respecto a la legislación de tráfico), y especiales (el estatuto disciplinario de un funcionario), de sujeción la potestad sancionadora, con dos limitaciones, negativa la una y positiva la otra, según la primera y de conformidad con el monopolio jurisdiccional de imposición de penas privativas de libertad, le está vedado a la Administración imponer dichas penas, pudiendo sólo irrogar al ciudadano sanciones privativas de derechos (multas, suspensión del funcionario), de conformidad con la segunda y al igual que cualquier acto administrativo, también puede el administrado recurrir su sanción mediante la interposición del recurso contencioso administrativo.

3) FUNCIONES NO JURISDICCIONALES ATRIBUIDAS POR LA LEY A JUZGADOS Y TRIBUNALES.

Así como el art 117.3 contempla el principio de exclusividad jurisdiccional en sentido positivo, el número cuarto del mismo precepto constitucional consagra el referido principio, en el negativo; *los juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho.*

Mediante dicha prohibición constitucional, lo que viene a reforzar nuestra Ley Fundamental es la división de poderes según la cual a los Jueces les está vedado el ejercicio de otras funciones, distintas a la jurisdiccional y, de modo especial la función política y legislativa, art 127 CE, prohíbe a los Jueces en tanto permanezcan en activo ejercer cargos públicos o pertenecer a partidos políticos y sindicatos.

a) El Registro Civil.

Tal y como dispone el art 86 LOPJ los Registros Civiles estarán a cargo de los Juzgados de 1ª Instancia y, por delegación de estos de los de Paz.

El Registro Civil se rige por la ley de 8 de junio de 1957 (LRC), y según dispone su art 6 tiene como función inscribir los hechos relativos al estado civil de las personas (nacimientos, filiaciones, estado civil, incapacidad de obrar, etc), se divide en cuatro secciones; la primera nacimientos y general, la segunda matrimonios, la tercera defunciones y la cuarta tutelas y representaciones legales.

b) La investigación Penal.

Dispone el art. 299 LECrim que; *constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos.*

Esta actividad inquisitiva, dirigida a la investigación del delito y a la del presunto autor, que asumen los Jueces de Instrucción, en realidad, no es procesal, sino policial o administrativa y de aquí, que en determinados procedimientos, tales actos de investigación sean asumidos bien por el Ministerio Fiscal (instrucción de procesos penales de menores LO 5/00), bien incluso por lo policía(preinstrucción policial de los juicios rápidos art 796 LECrim por la ley 38/02).

El fundamento constitucional de esta impropia competencia de los Jueces de Instrucción hay que encontrarlo también en el art 117.4 CE, que en la medida en que se remite a la ley para determinar las funciones no jurisdiccionales que en garantía de cualquier derecho(en este caso el de penar y el de defensa), pueden asumir los Jueces, permitiría de lege ferenda y en la línea de la gran reforma del proceso penal alemán de 1975 o la de los Códigos Penales portugués e italiano, de 1987 y 1988, convertir al Ministerio Fiscal en el Director exclusivo de la investigación sumarial, relegando la función del Juez de Instrucción a los actos instructorios estrictamente procesales, como son los de prueba sumarial anticipada y los limitativos de derechos fundamentales, como la adopción de medidas de la prisión provisional, el auto de entrada y registro, la intervención telefónica y comunicaciones etc, .

c) La Jurisdicción Voluntaria.

Establece el art. 1811 de la LEC de 1881 que se considerarán actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del Juez sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas determinadas.

Por actos de jurisdicción voluntaria cabe entender, como señala el citado art 1811, aquellos en que no esté empeñada cuestión alguna. Por cuestión cabe entender la existencia de conflicto de intereses entre las partes, lo que si aconteciera dentro del expediente de jurisdicción voluntaria mediante la oposición de alguna de las partes, lo transformaría en contenciosa.

Se trata de actos de mera comprobación, en donde el Juez en tanto que autoridad imparcial, es convocado a fin de dotar de fehicencia y autenticidad a determinados actos de voluntad de los particulares.

d) Otras Funciones.

Debido a la independencia e imparcialidad de los Jueces y Magistrados, el legislador ordinario delega, en ellos, determinadas relevantes funciones que no son estrictamente jurisdiccionales, pero que, en base a lo dispuesto en el art 117.4 CE, dicha delegación se efectúa en garantía de cualquier derecho.

Esa atribución de funciones parajudiciales a los miembros del Poder Judicial la realiza el legislador

atendiendo a dos criterios, objetivo u orgánico y subjetivo.

a) Criterio Objetivo.

Atendiendo al primero de ellos, y sin perjuicio de la imparcialidad de la Administración Pública y su sometimiento al Derecho (103.1), el legislador ordinario desea reforzar la independencia de la Admón. Mediante la inclusión en ella de miembros del Poder Judicial con el objeto de reforzar su autoridad o confianza de la sociedad en determinados órganos administrativos que han de decidir sobre importantes derechos constitucionales.

A fin de proteger adecuadamente el derecho al sufragio activo y pasivo, la LO 5/85 de Régimen Electoral General refuerzan la imparcialidad de la autotutela administrativa en materia electoral mediante la configuración de Juntas Electorales como órganos mixtos judiciales y administrativos con manifiesta hegemonía de los miembros procedentes del Poder Judicial.

b) Criterio subjetivo.

Atendiendo a un criterio subjetivo, debido a la relevancia de los derechos fundamentales que son fundamento del orden político y de la paz social (9.2 CE), y a la circunstancia de que, en materia de limitación del libre ejercicio de los derechos fundamentales, la jurisdicción ha de ostentar, no sólo la última, sino también la primera palabra, las leyes en muchas ocasiones atribuyen directa o indirectamente a los Jueces las resoluciones limitativas de tales preciados derechos fundamentales.

LECCIÓN 5.

LA INDEPENDENCIA DE JUECES Y MAGISTRADOS

1). INDEPENDENCIA DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS.

Las garantías constitucionales del Juez se encuentran genéricamente diseñadas en el art 117.1 CE, conforme al cual *la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley.*

El Juez ha de ser independiente, inamovible, responsable y únicamente sometido al imperio de la ley. Debe ser independiente e inamovible porque la legitimación del oficio judicial no puede descansar hoy ni en ideas teocráticas que convertirían a los Jueces en una especie de sacerdotes, ni en populistas, según las cuales los Jueces, al igual que los parlamentarios, habrían de ser elegidos por el pueblo, son su independencia necesaria para la aplicación desinteresada o imparcial del derecho, sin la cual no se puede hablar de la existencia de un Juzgado o Tribunal sino de un Tribunal de excepción.

El Juez ha de ser responsable, , si así no fuera se instalaría la arbitrariedad en el Poder Judicial, prohibida por el art 9.3 CE, y ocasionaría el ilegítimo sacrificio de los derechos subjetivos de los ciudadanos. Han de estar sometidos únicamente al Imperio de la ley, porque en esta función reside la legitimación del Poder Judicial. Debido a la dimensión constitucional que tiene la independencia judicial, la Constitución expresamente legitima al Ministerio Fiscal a velar y ejercitar las acciones pertinentes en defensa de la misma (124.1 CE).

A) INDEPENDENCIA FRENTE A LOS OTROS PODERES DEL ESTADO.

La independencia del Poder Judicial frente a los demás poderes del Estado se sintetiza en un solo concepto; *división de poderes*: cada uno de los tres Altos poderes del Estado ha de limitarse al estricto cumplimiento de las funciones que la Constitución le encomienda, sin que se justifique la invasión en las de los demás. De nada serviría la independencia de Jueces y Magistrados, si el Poder Ejecutivo pudiera disponer sobre la constitución

y organización de los Tribunales creando órganos y como ocurría anteriormente dotando a los Tribunales de hombres de confianza. Tras la Constitución del 1978 y tras la supresión del sistema administrativista de designación de los Jueces y promoción por el Ejecutivo, ésta quedó desterrada, por eso la independencia del Poder Judicial frente al Ejecutivo se garantiza a través de dos medidas constitucionales; la reserva de ley Orgánica, y en la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales y el control por el Poder judicial de los actos y reglamentos del Poder Ejecutivo.

a) La reserva de Ley Orgánica.

De conformidad con lo dispuesto en el art 122.1 LOPJ, la constitución, funcionamiento y gobierno de los Tribunales es materia de reserva de Ley Orgánica del Poder Judicial.

A la ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, le corresponde pues determinar los órganos jurisdiccionales, su composición y funcionamiento, sin que las Cortes Generales puedan hacer uso de la delegación legislativa sobre esta materia al Gobierno. De este modo la creación de nuevos órganos jurisdiccionales se ha efectuado mediante la reforma de la LOPJ. Si el Poder Ejecutivo creara un Juzgado o Tribunal ad hoc o ad personam, infringiría el derecho al Juez legal del art 24.2 en relación con el 117,6 CE, por lo que podría el interesado ejercitar el recurso de amparo para obtener el restablecimiento de dicho derecho fundamental.

b) El control judicial de los Reglamentos ilegales.

Un Reglamento que derogara o modificara la organización o Planta de los Juzgados y Tribunales (posibilidad declarada prohibida por el art 6 LOPJ de 1870), sería ilegal e infringiría el principio de jerarquía normativa (art 9.3 CE), por lo que debido a la obligación de control normativo, que ostenta la Jurisdicción sobre la legalidad de los Reglamentos (art 106.1 CE). Esta obligación de control difuso e inaplicación judicial de los Reglamentos ilegales, válida para todos los órdenes jurisdiccionales, ha sido mitigada en el contencioso administrativo por la LJCA de 1998 que obliga al órgano judicial administrativo, que conozca de un Reglamento ilegal a plantear una cuestión de ilegalidad ante el Tribunal Constitucional para la declaración de ilegalidad.

B) INDEPENDENCIA FRENTE A LA SOCIEDAD.

La independencia del Juez frente a la sociedad se asegura mediante un conjunto de medidas, que podemos sistematizar en preventivas y represivas.

a) Preventivas;

Las medidas preventivas están dirigidas a preservar la imparcialidad objetiva y autoridad o prestigio de Jueces y Magistrados, ésta imparcialidad o supremacía de todo órgano jurisdiccional en el seno de la sociedad se obtiene a través del estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados, que anunciado, dentro del ámbito de aplicación de la reserva de la Ley Orgánica por el art 122.1 CE, fue objeto de amplio desarrollo por la LOPJ de 1985 y que tiene por finalidad incrementar la confianza de los ciudadanos en la imparcialidad y pericia técnico-jurídica de los Jueces y Magistrados. Para ello es necesario que los que accedan a la Magistratura posean un elevado nivel de conocimientos en Derecho, lo cual se obtiene mediante el sistema de oposición libre común para Jueces y Fiscales, un 5% para discapacitados.

En segundo lugar y junto al régimen común de incapacidades para el acceso a toda función pública, la LOPJ establece un severo régimen de incompatibilidades de la función de Juez con la ejecutiva o legislativa, con la Abogacía o con la gestión de sociedades mercantiles y de prohibiciones, cuyo incumplimiento puede engendrar responsabilidad disciplinaria y cuya finalidad consiste en asegurar la división de poderes, afianzar la imparcialidad del Juez frente a la sociedad y las partes y asegurar el correcto funcionamiento de la justicia.

b) Represivas.

La independencia Judicial también conlleva la exigencia de que la sociedad la respete sin ejercitar presiones directas o indirectas sobre los Jueces y Magistrados, por esta razón el art 13 LOPJ, establece que todos están obligados a respetar la independencia de los jueces y magistrados. Y el art 14 faculta al Juez que se considere inquietado o perturbado en su independencia a poner los hechos en conocimiento del CGPJ, sin perjuicio de adoptar las medidas necesarias para asegurar la acción de la justicia o restaurar el orden jurídico, estando obligado el Ministerio Fiscal a ejercitar las acciones oportunas en defensa de la independencia judicial, pues la Constitución le confía la función de velar por la independencia de los Tribunales.

C) INDEPENDENCIA RESPECTO DE LAS PARTES PROCESALES Y DEL OBJETO LITIGIOSO.

Un primer grupo de garantías procesales intenta preservar la imparcialidad del Juez con respecto al objeto litigioso, pues, a diferencia de las partes, que siempre han de ostentar una determinada relación jurídica material con respecto a la pretensión (legitimación), la legitimación del Juez en un proceso determinado estriba, en una ausencia de vinculación o de relación del Juez con las partes o con el objeto procesal, se les impone la abstención y recusación, garantías procesales ambas, que intentan salvaguardar la imparcialidad del órgano jurisdiccional a fin de que aplique desinteresadamente el Derecho objetivo al caso concreto. La LO 19/03 de modificación de la LOPJ ha dado una nueva redacción al Capítulo dedicado a la abstención y recusación, completándose así el sistema diseñado por la ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000.

a) La abstención.

La abstención es una obligación de todo Juez o Magistrado (infracción falta muy grave 417.8), que se realiza mediante un acto procesal, de un lado, declarativo de un Magistrado o Juez o por el que, con suspensión del proceso principal, ha de poner inmediatamente en conocimiento, respectivamente de la Sección o Sala de la que forme parte o del órgano judicial ad quem, (esto es, el funcionalmente competente para el conocimiento de los recursos devolutivos contra sus resoluciones) la circunstancia de que se encuentra incurso en alguna de las causas de recusación y de voluntad, dentro por el que, para reservar la imparcialidad del órgano judicial al que pertenece, solicita ser relevado en un proceso determinado. El órgano competente podrá estimar o no la abstención, si la desestimara, ordenará al Juez o Magistrado que continúe en el conocimiento del asunto, sin perjuicio de que la parte interesada pueda instar su recusación, si dicho órgano la estimara, el abstenido dictará un auto por el que se apartará del conocimiento del proceso y remitirá las actuaciones a su sustituto a fin de que asuma sus funciones, dando conocimiento de todo ello a las partes.

b) La recusación.

La recusación es un acto de postulación, por el que alguna de las partes interesadas le comunica a un determinado Juez o Magistrado, que se encuentra incurso en alguna de las causas de recusación contempladas en el art 219 LOPJ y, por lo tanto, le solicita su abandono del proceso, pueden recusar las partes formales, es decir las que han comparecido como tales en el proceso y en todo caso el MF, siempre y cuando deba intervenir en el proceso por estar comprometido el interés público.

Causas: parentesco del Juez hasta el cuarto grado con las partes y hasta el segundo grado con el Abogado o Procurador o relación de afectividad con ellos, b) haber sido denunciado el Juez o acusado por alguna de las partes sin que se hubiere sobreseído el procedimiento o hubiere sido absuelto, c) haber sido sancionado disciplinariamente como consecuencia de denuncia de la parte, d) haber intervenido el Juez en el proceso o haber defendido o representado a alguna de las partes, e) haber sido denunciante o acusador de alguna de las partes tener pleito pendiente con alguna de ellas o tener interés directo o indirecto en el proceso, f) tener amistad íntima o enemistad manifiesta, g) haber participado en una instrucción o en la primera instancia del proceso, h) ser o haber sido alguna de las partes subordinado del Juez etc.

Procedimiento de la recusación: planteada la recusación mediante escrito, ante el juez, se abrirá el incidente de recusación, que consta de las siguientes fases procesales; a) traslado del escrito a las demás partes para que aleguen sobre la adhesión u oposición de la recusación y comunicación de mismo al Magistrado encargado de instruir el incidente; b) traslado del escrito de recusación al Juez recusado, para que informe sobre la causa al órgano que deba resolver; c) admitido a trámite el incidente por el instructor legalmente designado, si el recusado acepta como cierta la causa de recusación se resolverá el incidente; d) si no la acepta, el instructor decidirá sobre la práctica de prueba propuesta y acto seguido, remitirá todas las actuaciones al tribunal competente para decidir la recusación; e) el tribunal solicitará al MF y resolverá el incidente, sin que, contra su resolución quepa recurso.

D) INDEPENDENCIA DEL JUEZ FRENTE DE LOS SUPERIORES Y DE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO.

Criterio jerárquico. Los superiores están llamados a revisar las actuaciones de los inferiores; sin embargo cada Juez o Magistrado es soberano e independiente en sus decisiones. Los jueces y Tribunales no pueden corregir la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico que hagan sus inferiores en el orden jerárquico, salvo cuando ellos mismos administren justicia resolviendo los recursos que las leyes establezcan. Dictar instrucciones a sus inferiores, intromisiones, aparecen tipificadas como falta disciplinaria muy grave. El legislador ha sido enormemente cuidadoso en la regulación tanto de los ascensos, como del régimen disciplinario, para evitar toda posible arbitrariedad de los órganos de gobierno.

a) La inamovilidad.

Concepto; consiste en que los Jueces y Magistrados no pueden ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados más que por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley.

1º) La separación del servicio, que supone la pérdida de la condición de Juez o Magistrado, se produce por la pérdida de la nacionalidad española, por sanción disciplinaria por falta muy grave, por condena a pena privativa de libertad, y por incurrir en causa de incapacidad se podrá obtener la rehabilitación.

2ª) La suspensión supone el apartamiento temporal del Juez o Magistrado de sus funciones, y se produce cuando aparezca como responsable en un proceso penal o en vía disciplinaria. Suspensión provisional. Suspensión definitiva.

3ª) El traslado forzoso sólo se produce como sanción por la comisión de una falta muy grave.

4ª) La jubilación se puede producir por dos causas: por incapacidad permanente o por haber cumplido setenta años.

SUPUESTOS DE INAMOVILIDAD TEMPORAL

Juez o Magistrado de carrera desde el momento del ingreso hasta haber alcanzado la edad de 70 años. Magistrados del TC periodos de nueve años. Jueces de Paz, periodos de 4 años. Magistrados suplentes y jueces sustitutos un año judicial. Jueces en régimen de provisión temporal un año con posibilidad de prórroga por otro año más.

2) LA RESPONSABILIDAD PERSONAL DE JUECES Y MAGISTRADOS.

La responsabilidad del Poder Judicial se traduce en la responsabilidad del Estado. Cada Juez o Magistrado ha de responder personalmente por su quehacer como detentador de un poder público. La responsabilidad es la consecuencia ineludible de la independencia y la garantía de la sumisión del Juez al único vínculo que el ordenamiento jurídico le impone; el sometimiento al Imperio de la Ley. La responsabilidad en que pudieran

incurrir cuando no desempeñen un cargo judicial, se regirá con idénticos efectos que la exigible para el resto de ciudadanos, salvo la inmunidad en la detención.

La independencia judicial tiene como contrapartida la existencia de responsabilidad del juez por los daños que pueda cometer en el ejercicio de su función jurisdiccional, esta responsabilidad puede ser civil, penal o disciplinaria.

a) responsabilidad Civil.

La vía civil se abre para la reclamación de los daños y perjuicios que los jueces o magistrados hubieran causado por dolo o culpa en el ejercicio de sus funciones. Se habrá de sustanciar por la vía ordinaria. La demanda no podrá presentarse hasta tanto haya quedado firme la resolución que la provoque, y además se exige haber formulado previamente una reclamación en el proceso donde produjo el hecho dañoso.

b) responsabilidad penal.

Puede iniciarse por providencia de un órgano jurisdiccional que hubiere tenido noticia de ello, poniéndolo en conocimiento del Juez o Tribunal competente para resolver, previa audiencia del Ministerio Fiscal. También puede iniciarse el proceso penal en virtud de querrela del Ministerio Fiscal, ya sea por conocimiento directo de la comisión de un delito o falta por un juez o magistrado, bien porque una autoridad pública le hubiera denunciado los hechos. Puede incoarse por querrela del ofendido o perjudicado, o de quien ejerza la acción popular.

c) responsabilidad disciplinaria.

La responsabilidad disciplinaria representa la reacción del ordenamiento jurídico ante actos u omisiones ilícitos en el quehacer judicial que escapan del derecho penal, regido por el principio de intervención mínima, y sólo referido, por tanto, a las infracciones más graves. Prevalencia de la vía penal sobre la disciplinaria. Los hechos declarados probados en vía penal vincularán en el expediente disciplinario. Se compatibiliza la dualidad de sanciones, penal y disciplinaria, sobre los mismos hechos. Supone la responsabilidad disciplinaria el control del quehacer judicial interno, de la actuación profesional de jueces y magistrados, garantizando el adecuado cumplimiento de los deberes que les son propios, como titulares de un poder y servicio público en relación con los ciudadanos y con todos ellos aquellos que intervienen o se relacionan con los procedimientos judiciales. Las infracciones las clasifica en muy graves, graves y leves. Sanciones: separación, traslado forzoso, suspensión de hasta tres años, multa y advertencia. La competencia para sancionar las faltas muy graves corresponde al Pleno del CGPJ. La sanción de multa o advertencia y multa correspondiente a faltas leves, las impondrán las salas de gobierno, de las que dependa el juez o magistrado.

3) LA SUMISIÓN DEL JUEZ A LA LEY.

El Juez constitucional puede ser independiente porque se encuentra sometido a la ley. Esta sumisión a la ley, y sólo a ella, es el referente necesario para preservar escrupulosamente la independencia judicial. El juez ha de estar sometido al resto del derecho positivo, al conjunto del ordenamiento jurídico, por encima y con independencia de la función complementada de éste que la jurisprudencia desde luego, está llamada a desempeñar. La sumisión a la ley opera en una doble dirección; de un lado como un poderoso mecanismo para preservar el principio de igualdad de todos los ciudadanos que demandan una respuesta judicial a un mismo problema; de otro lado, el sometimiento al ordenamiento jurídico ha de funcionar como un factor de fijeza y certidumbre o, al menos, de previsibilidad de las resoluciones judiciales. El juez, su independencia conoce unos límites o un marco donde puede desenvolverse, el ordenamiento jurídico. No obstante, no supone crear un juez sin criterio político o sin ideología.

LECCIÓN 6.

EL DEREHO AL JUEZ LEGAL.

1) CONCEPTO Y REGULACIÓN.

El derecho al Juez Legal o natural se encuentra previsto en nuestra Constitución; todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley. Prohibición de los Tribunales de excepción. Juez legal: el predeterminado con arreglo a las normas de competencia preestablecidas. Puede definirse el derecho al juez legal como el derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante ley orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

2) Notas esenciales.

A) RESERVA DE LAY ORGÁNICA.

La primera nota que ha de revestir el juez predeterminado por la ley es la de tratarse de un órgano jurisdiccional expresamente establecido mediante ley orgánica, emanada de las Cortes Generales. El Poder Judicial es un Poder del Estado. Tratándose del desarrollo de un derecho fundamental, dicha competencia del Estado ha de ser ejercida a través de una ley Orgánica. La LOPJ pasa a convertirse en una ley perteneciente al bloque de la constitucionalidad. La instauración de los órganos jurisdiccionales y la determinación genérica de su competencia objetiva ha de estar expresamente prevista en la LOPJ. El Poder Ejecutivo tan sólo queda facultado para modificar el número y composición de los órganos judiciales.

B) EL JUEZ LEGAL Y EL PODER JUDICIAL.

El juez legal ha de estar formal y materialmente integrado en el Poder Judicial, ha de ser ordinario, ha de pertenecer a la Jurisdicción Ordinaria o Poder Judicial. La potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales integrantes del Poder Judicial. Por juez legal también hay que entender exclusivamente a los juzgados y tribunales integrantes del Poder judicial.

C) IGUALDAD.

Más discutible puede parecer la subsistencia de determinados privilegios de ciertas autoridades. Tales privilegios, materiales o procesales, suponen desde luego una discriminación frente a los demás ciudadanos. Por una respuesta afirmativa tienen que abonar todos los privilegios expresamente previstos en la Constitución. Pueden legitimar aquellas discriminaciones que estén previstas en leyes orgánicas, integrantes del bloque de constitucionalidad.

D) INDEPENDENCIA.

El órgano jurisdiccional ante el cual acuden las partes a fin de que dirima el conflicto ha de revestir todas las garantías de la independencia judicial. En materia de eventuales vulneraciones al juez legal, cobra una singular relevancia la imparcialidad del órgano jurisdiccional, que es asegurada en la esfera del proceso a través de la abstención y de la recusación. Cualquier parte procesal que pueda tener dudas fundadas sobre imparcialidad del juez puede sugerir su abstención o provocar la recusación a través de las causas y del incidente previsto en las leyes procesales, ya que tales garantías integran el concepto del Juez legal y, por tanto, su infracción posibilita la interposición del recurso de amparo.

E) EL JUEZ ORDINARIO Y SUMISIÓN AL DERECHO.

La Constitución exige que el Juez ordinario ejercite la potestad jurisdiccional mediante la aplicación del

Derecho a los casos concretos. Deben los jueces y magistrados huir de impresiones subjetivas o de plasmar sus opiniones personales en las sentencias. No pueden ejercer funciones políticas, lo que no significa que los jueces deban ser apolíticos, sino sencillamente que a la hora de solucionar un conflicto no puede tener otro norte que la aplicación del Derecho. Lo que nuestra ley Fundamental prohíbe es la figura del hipotético juez que, a la hora de solucionar el conflicto, no duda en violentar el espíritu y la letra de la ley en aras de una ideología determinada.

F) JUEZ LEGAL Y COMPETENCIA.

El juez ordinario predeterminado por la ley no puede ser otro sino el juez objetiva, funcional y territorialmente competente. Para que se vulnere el derecho fundamental al juez legal se hace preciso que dicha infracción de la norma atributiva de la competencia implique, además, la violación de las garantías constitucionales de los órganos jurisdiccionales y, de modo especial, a la independencia judicial. Se trata de garantizar la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión comporta, garantía que quedaría burlada si bastase con mantener el órgano y pudieran alterarse arbitrariamente sus componentes.

LECCIÓN 7ª.

LA ORGANIZACIÓN DEL PODER JUDICIAL.

1) LA ORGANIZACIÓN DEL PODER JUDICIAL: CONCEPTO.

Según dispone el art 117.1 CE que los jueces y magistrados integran el Poder Judicial, formando parte de los Juzgados y Tribunales, a quienes el número tercero del mismo artículo 117 les otorga en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Pero por otra parte el art 122 crea, el CGPJ, al que la Constitución le confía el gobierno de los Jueces y todo lo relativo a su estatuto jurídico.

Por tanto se desprende que existen dos tipos de organizaciones del Poder Judicial; la jurisdiccional y la gubernativa.

A) ORGANIZACIÓN JURISDICCIONAL.

El Poder Judicial actúa como jurisdicción cuando, distando actos ad extra, juzga y hace ejecutar lo juzgado, para ello, se constituye en forma de juzgado, Tribunal o Salas de Justicia, tal y como disponen la LOPJ y leyes de Enjuiciamiento. Sus resoluciones son actos procesales, los cuales pueden ser impugnados con arreglo al sistema de recursos preestablecido para un determinado objeto procesal.

Una sentencia emanada de un juzgado de 1ª Instancia o de lo Penal puede ser recurrida en apelación ante la Audiencia Provincial y una sentencia de ésta en 1ª Instancia puede ser recurrida en casación ante el TS.

Se asemeja el Poder Judicial a una pirámide, en cuya cúspide se sitúa el TS, el cual es superior en todos los órdenes, y a quien las leyes de enjuiciamiento le confiere la función de emitir su doctrina legal, vinculante para todos los juzgados y tribunales. Por debajo del TS se encuentran los TSJ, las AN, y AP, los juzgados de 1ª Instancia, de Instrucción, de lo mercantil, de lo penal, de lo social, de menores, y de vigilancia penitenciaria y los juzgados de paz.

–TS (5 Salas).

–TSJ (con Salas de lo Civil y Penal, Social y Contencioso administrativo).

–AP (con Salas de lo Civil y Penal).

–AN (con competencia Penal y Cont–Administrativo).

–Juzgados de 1ª Instancia (civil) y/o de Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Social, de lo Cont–Administrativo, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria.

–Juzgados de Paz (competencias civiles y penales limitadas).

B) ORGANIZACIÓN GUBERNATIVA.

Es el CGPJ, quien ostenta todas las potestades gubernativas, incluida la disciplinaria. Así, el CGPJ tiene competencia para la designación, formación, promoción y régimen disciplinario de los Jueces y Magistrados, así como para dirigir la alta inspección de Juzgados y Tribunales. En materia gubernativa sobre Jueces y Magistrados la competencia plena la ostenta el CGPJ, si bien sobre determinadas materias pueden conocer con subordinación a dicho órgano, las Salas de gobierno del TS, de los TSJ y de la AN. En la base de la pirámide se encuentran los Jueces Decanos, con escasas funciones gubernativas, (se limitan a presidir las Juntas de Jueces). Los Presidentes de Sala están facultados para dictar correcciones disciplinarias sobre profesionales que se relacionen con el Tribunal. Los Presidentes de las AP, TSJ y TS ostentan facultades de inspección sobre los Juzgados y Tribunales de su demarcación. Pero las funciones gubernativas sobre Jueces y Magistrados son conferidas a las Salas de Gobierno de los TSJ quienes ejercen determinadas facultades disciplinarias y de incapacitación.

–CGPJ.

–Salas de Gobierno del TS y de los TSJ y AN.

–Presidentes del TS, de los TSJ de las AP y de Sala Jueces Decanos.

2) TRIBUNALES NO INTEGRADOS EN EL PODER JUDICIAL.

Los Juzgados y Tribunales que integran el Poder Judicial se encuentran determinados en el art 26 LOPJ, Juzgados de Paz, Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción, de lo Penal, de lo Mercantil, de lo Contencioso Administrativo, de lo Social, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria; Audiencias Provinciales, Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo. Pero junto a estos órganos subsisten otros que aun cuando dentro de sus respectivas esferas de competencias también ostentan la potestad jurisdiccional pero no se rigen por la LOPJ, su independencia es distinta a la de los Jueces y Magistrados y suelen dictar sus actos a través de leyes procesales diferentes a las de enjuiciamiento. La legitimidad de estos órganos jurisdiccionales deriva de la propia Constitución, si bien no se encuentran expresamente contemplados en su Título VI, referente al Poder Judicial. Ello porque si así no sucediera y carecieran de fundamento constitucional alguno, nos encontraríamos ante un supuesto de Tribunal de excepción, expresamente proscrito en el art 117.6 CE. No integran el Poder Judicial, pero forman parte de la jurisdicción, están integrados por Jurisdicciones especiales, los Tribunales Especiales y Tribunales Supranacionales, de tal suerte que el concepto de jurisdicción puede ser resumido así:

JURISDICCIÓN = Poder Judicial + Tribunales Especiales + Jurisdicciones Especiales + tribunales Supranacionales.

A) LAS JURISDICCIONES ESPECIALES.

Las jurisdicciones especiales aparecen contempladas en el art 117.5 CE y se oponen al principio de unidad jurisdiccional, la Constitución sólo contempla y legitima como jurisdicción especial a la militar.

B) LOS TRIBUNALES ESPECIALES.

Están constituidos por el Tribunal Constitucional, el de Cuentas y los Tribunales Consuetudinarios y tradicionales.

- **El Tribunal Constitucional**, contemplado en el título IX de la CE es el intérprete supremo de la CE, independiente de los demás Poderes del Estado a cuyas decisiones están sometidos todos ellos, incluido el Poder Judicial.
- **El tribunal de Cuentas** es un Tribunal dependiente de las Cortes Generales, a quien la CE le confiere la potestad de fiscalizar cuentas y gestión económica del Estado y del sector público, sus Magistrados ostentan la misma independencia e inamovilidad que los miembros del Poder Judicial y también el la potestad jurisdiccional, en materia de conflictos y cuestiones de competencia, forman parte del orden jurisdiccional contencioso administrativo y la mayor parte de sus sentencias pueden ser recurridas en casación ante la Sala de lo Contencioso del Ts, de naturaleza mixta jurisdiccional y administrativa.
- **Los Tribunales Consuetudinarios y tradicionales** fueron anunciados por el rt 125 CE y se encuentran previstos en el 19.3 y 4 LOPJ. Tan sólo tiene este carácter el Tribunal de las Aguas de la Vega de Valencia, y el denominado Consejo de Hombres Buenos de Murcia, reconocido por la LO 13/99 de 14 mayo, la independencia de estos órganos jurisdiccionales proviene fundamentalmente de su auctoritas, autoridad moral o prestigio de sus Jueces, que ocasiona que sus sentencias sean acatadas voluntariamente, en la mayoría de las ocasiones, por los agricultores condenados por estos Tribunales especiales.

C) LOS TRIBUNALES SUPRANACIONALES.

Alcanzan su legitimación constitucional en virtud de la suscripción por las Cortes Generales de un Tratado Internacional (93 y 96 CE) que conlleva la consiguiente cesión de soberanía y sumisión, con respecto a las materias por ellos contempladas, de los españoles a la jurisdicción de tales Tribunales Internacionales (recién creado Tribunal Penal Internacional para los delitos de Genocidio), o europeos. Dentro de estos últimos los Tribunales de Justicia y de 1ª Instancia de las Comunidades europeas con competencia, mediante la solución de cuestiones prejudiciales, para la aplicación de los Tratados de la Unión Europea o Derecho Comunitario y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, competente para la aplicación a través del recurso individual; del Convenio Europeo de Derechos Humanos o de Roma de 4 de noviembre de 1950 y cuya jurisprudencia vincula a todos los poderes públicos españoles, en virtud de lo dispuesto en el art 10.2 CE, si bien, hasta tanto no se transforme en el anunciado Tribunal Constitucional Europeo, no se encuentra situado por encima de nuestro TC.

3) EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

Cabe distinguir de un lado, el Poder Legislativo (las Cortes), y el Ejecutivo (el Gobierno Central), y de otro, las Asambleas Legislativas y los Consejos de Gobierno de las CCAA, el Poder Judicial es único y pertenece al Estado. En nuestro Estado compuesto a diferencia de los Federales, no cabe pues, la existencia de Poderes Judiciales Autonómicos que vendrían a yuxtaponerse al Poder Judicial del Estado Central, pues el art 117.3 CE configura al Poder Judicial como informado por el principio de unidad jurisdiccional, siendo pues el Poder Judicial único y situándose en su cúspide el TS como Superior en todos los órdenes, carecen de legitimidad constitucional cualquier propuesta de creación de Tribunales Superiores de Casación o de Consejo Regionales del Poder Judicial. Las CCAA, no pueden ostentar dentro del marco constitucional, legítimas competencias sobre demarcación y planta del Poder Judicial y sobre la Administración de Justicia.

A) LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LAS CLÁUSULAS SUBROGATORIAS.

Delimitados los conceptos de Jurisdicción, Poder judicial y su Gobierno, resta por examinar el concepto de Administración de Justicia, que aparece en el art 149.1.5 CE, conforme al cual; El Estado tiene competencia exclusiva..5º Administración de Justicia.

Según el cual es competencia exclusiva del Estado y no de las CCAA, todo lo relativo a la Administración de

Justicia, queda claro que sólo al Estado Central le asiste la competencia legislativa, que ha de ser ejercida conforme al art 122.1 CE, mediante LO en todo lo relativo a la constitución y funcionamiento y gobierno de los órganos jurisdiccionales, y lo referente al Estatuto de Jueces y Magistrados, como reglamentaria y de ejecución, estas potestades se distribuyen entre el CGPJ y Ministerio de Justicia.

Administración de Justicia = Jurisdicción (potestad jurisdiccional + Autogobierno + Estatuto de Jueces y Magistrados) + Ministerio Fiscal + Legislación sobre personal al servicio de la Admón. De Justicia + Órganos colaboradores supraautonómicos.

B) LA ADMINISTRACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

El Ministerio de Justicia y las CCAA ostentan competencia compartida sobre los medios materiales y personales, que constituyen el soporte de la Admón. De Justicia.

Para la delimitación de tales competencias de las CCAA conviene secundar dos criterios: negativo el uno y positivo el otro.

a) Criterio negativo

Las CCAA no gozan por prohibirlo el art 122.1 CE, de competencia sobre el personal jurisdiccional, sólo tienen competencia reglamentaria y ejecución sobre consecuencias accesorias que no afectan al estatuto de Jueces y Magistrados, ni a la potestad jurisdiccional ni a la independencia judicial, la competencia reglamentaria de éste personal pertenece en exclusiva al CGPJ. Tampoco competencia legislativa sobre el personal al servicio de la Admón. De justicia.

Por el ámbito de aplicación de las cláusulas subrogatorias carecen de competencia sobre materias que la LOPJ no reserve al gobierno o que las atribuya al CGPJ.

Tampoco poseen competencias sobre materias supracomunitarias así el Centro de Estudios Judiciales, el Instituto de Toxicología o la Cooperación Internacional o la Inspección de Tribunales.

Al referirse la cláusula subrogatoria a las facultades del Gobierno, no poseen competencias legislativas, sino exclusivamente reglamentarias y de ejecución, la mayoría de las cuales todavía permanecen compartidas con el Ministerio de Justicia.

b) Criterio positivo.

Competencias exclusivas de las CCAA:

a) sobre órganos colaboradores de la jurisdicción que posean naturaleza administrativa y que circunscriban su actuación a la demarcación del TSJ.

b) En relación con los horarios de trabajo, el art 500 LOPJ, atribuye al MJ, previo informe de las CCAA y negociación con las organizaciones sindicales mas representativas, decretar el horario de trabajo de la Oficina judicial.

c) sobre el personal auxiliar y colaborador (médicos forenses, oficiales, auxiliares y agentes judiciales) competencias compartidas.

C) LA PLANTA Y DEMARCACIÓN DEL PODER JUDICIAL.

En materia de determinación de los órganos jurisdiccionales, dispone el art. 152.1.II CE, que un Tribunal

Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. Y su párrafo IIIº dispone que sin perjuicio de lo dispuesto en el art 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en 1ª Instancia. De ello se desprende que salvedad hecha del Derecho Civil Foral y el legislativo autonómico, con respecto a los cuales los TSJ actúan como Tribunales de Casación, los TSJ vienen configurados como Tribunales de Apelación, con expresa prohibición constitucional de que los demás órganos jurisdiccionales no situados en la demarcación del TSJ puedan conocer de dicho recurso de apelación, ya que, como señala el transcrito ast 152.I.II, las sucesivas instancias procesales se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma. El art 152.1.II prevé la intervención de las CCAA en los Proyectos de Demarcación Judicial; en los Estatutos de las CCAA podrán establecerse los supuestos y formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio.

4) LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA.

El funcionamiento anormal de los Juzgados y tribunales, en el ejercicio de la función judicial, puede ocasionar daños patrimoniales a los ciudadanos, con respecto a los cuales, y ante el menguado patrimonio del Juez, no eran satisfactorios los mecanismos para exigir responsabilidad individual de los jueces y magistrados, la constitución en su art 121, declara que los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado. Notas esenciales:

- El daño ha de provenir del Poder Judicial latu sensu, es decir no sólo los actos procesales efectuados por jueces y tribunales, sino también los que pueda ocasionar el personal auxiliar y colaborador de la jurisdicción (Policía Judicial incluida), no se comprenden los ocasionados por el Ministerio Fiscal, Abogacía del Estado, Abogados y Procuradores.
- El daño ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas. Tampoco son resarcibles los daños que por el justiciable haya de soportar o cuando el daño haya sido ocasionado por la conducta dolosa o negligente del particular, el daño puede ser físico o moral, incluido el daño emergente y el lucro cesante.
- Los títulos de imputación de la responsabilidad han de obedecer a error judicial, funcionamiento anormal de la Justicia o prisión provisional ilegal por inexistencia del hecho (293 y 294). Si existiera dolo o culpa grave por parte de algún Juez o Magistrado, el Estado, una vez reparado el daño, podrá repetir contra el mismo.
- El procedimiento para exigir la responsabilidad patrimonial es distinto:
- tratándose de error judicial es necesario agotar previamente todos los recursos contra la resolución lesiva: en segundo lugar, la acción ha de ejercitarse en el plazo de tres meses, a partir del día en que pudo ejercitarse; en tercero, dicha petición se planteará ante la Sala del TS del mismo orden jurisdiccional al que pertenezca el órgano judicial causante del daño; en cuarto, se sustanciará la pretensión declarativa por el cauce del recurso de revisión con audiencia del MF y de la Abogacía del Estado; finalmente si el TS declara la existencia de error, habrá el interesado de dirigir su pretensión resarcitoria ante el M de Justicia .
- si nos encontráramos ante un supuesto de funcionamiento anormal la tramitación es más sencilla; instancia al M de Justicia de conformidad con las normas que disciplinan la responsabilidad patrimonial del Estado, es decir, provocación del acto administrativo y en su caso recurso contencioso administrativo, de conformidad con lo establecido en los srt 142 y ss, de la ley 30/92.

LECCIÓN 8ª.

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

1) CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA.

Previsto en el Título IX de la CE (159–165), el TC fue instaurado mediante la promulgación de su ley LO

2/1979 de 3 de octubre únicas disposiciones por las que se rige, tal y como declara el art 1.1 de la LOTC: el TC como intérprete supremo de la CE, es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la constitución y a la presente ley orgánica. Puede ser conceptualizado como el más Alto órgano jurisdiccional, encargado de la defensa de la Constitución. Notas esenciales:

a) El TC como órgano supremo. El TC es el órgano jurisdiccional supremo, tanto en su función como por su situación institucional con respecto a los demás Poderes del Estado. Desde el examen de su función objetiva, se destaca que su misión es la de defender y garantizar la primacía de la Constitución, que en nuestro sistema jurídico es la primera ley que ha de ser cumplida por todos los sujetos del Derecho. Desde un punto de vista procesal, el TC ha de encontrarse situado por encima de los poderes del Estado. Queda claro que el TC ocupa la posición mas alta, tanto en el organigrama jurisdiccional como en el de los demás poderes del Estado. Ostenta la potestad jurisdiccional, autonomía presupuestaria, potestad reglamentaria y funciones de autogobierno. Esa posición de supremacía del TC no se limita exclusivamente al ámbito de nuestro ordenamiento interno, sino que también se proyecta con respecto a órganos jurisdiccionales supranacionales, instaurados como consecuencia de la suscripción por el Estado español de determinados Tratados.

b) El TC como órgano jurisdiccional. Constituye un auténtico órgano jurisdiccional, por cuanto en él concurren las dos notas esenciales definitorias de dichos órganos; la independencia judicial y la atribución exclusiva de la cosa juzgada. En cuanto a la nota objetiva, también concurren en el TC, toda vez que aplica de una manera definitiva e irrevocable la Constitución a los conflictos que se le planteen, gozando sus sentencias de todos los efectos formales y materiales de cosa juzgada.

c) El TC como casación especial. El TC es el guardián de la CE, lo que significa que todas sus múltiples funciones se resumen en una sola; obtener la aplicación efectiva de la Constitución a los casos concretos, asegurando su interpretación uniforme. Su naturaleza jurídica no difiere en mucho de la de un Tribunal Supremo. No se inmiscuye en la aplicación de la legalidad ordinaria, sino única y exclusivamente en la de nuestra ley fundamental. Al TC le corresponde crear la única doctrina legal constitucional que vincula a todos los órganos del Poder Judicial. Se infiere que la función característica del TC es la de asumir un control negativo de la constitucionalidad de las normas y actos emanados de todos los poderes públicos. Su función esencial estriba en anular las disposiciones con rango de ley y actos contrarios a la Constitución, con absoluta prohibición de entrar a conocer de los hechos que dieron lugar al proceso. Se le autoriza también a restablecer el derecho fundamentalmente vulnerado o a dictar sentencias interpretativas que crean derecho, con la particularidad de que vinculan al Poder Legislativo.

2) ORGANIZACIÓN.

El TC se compone de doce Magistrados, independientes, inamovibles, responsables y solamente sometidos al Imperio de la Constitución.

A) LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Nombrados por los más altos poderes del Estado, tienen un mandato de nueve años, renovándose por terceras partes cada tres años. Corresponde a los doce magistrados del TC, de conformidad con su sistema de autogobierno, designar a su Presidente y Vicepresidente, mediante votación secreta, a quien le corresponde ostentar la representación del Tribunal, ejercer la potestad disciplinaria (junto con el Pleno y la Junta de Gobierno) y convocar y presidir el Pleno y las Salas con voto de calidad en caso de empate.

B) FUNCIONES DEL TRIBUNAL.

Actúa mediante el ejercicio de las funciones gubernativas y jurisdiccionales que le son propias.

- **Gubernativas.** Las ejerce la Junta de Gobierno y el Pleno de gobierno. Al Pleno le corresponde aprobar el

proyecto de Presupuesto del Tribunal para su incorporación en el de Presupuestos Generales del Estado, así como establecer la plantilla del Tribunal.

- **Jurisdiccionales.** Actúa en Pleno, en Salas o en Secciones.

Al Pleno del TC le corresponde nombrar a los Magistrados que han de integrar las Salas del Tribunal, decidir acerca de su recusación y, de modo primordial, deliberar y fallar las sentencias relativas a los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, los conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA y la resolución de aquellos recursos de amparo que supongan una innovación esencial o cambio sustancial de la doctrina legal del Tribunal.

El tribunal se divide en dos Salas, compuestas por seis Magistrados cada una, de las cuales se denomina Sala 1ª y 2ª, estando dirigidas por el Presidente y Vicepresidente del TC, quienes ostentan voto de calidad en caso de empate. La competencia de las Salas se enuncia de manera negativa por el art 11 (les corresponde conocer los asuntos que, atribuidos a la justicia constitucional, no sean de la competencia del Pleno).

Cada Sala a su vez, se subdivide en dos Secciones, integradas por tres Magistrados cada una y presididas dos de ellas por el Presidente y Vicepresidente y las otras dos por dos Magistrados designados por el Pleno (normalmente los más antiguos). La función esencial de las Secciones es pronunciarse sobre la admisión de los recursos de amparo, contribuyendo a cribar tales recursos.

C) LOS SECRETARIOS DE JUSTICIA Y PERSONAL AUXILIAR.

Los Secretarios de Justicia (un secretario del Pleno y dos en cada una de las Salas, que a su vez lo son de las dos Secciones adscritas a las dos Salas), tienen como función la de ser depositarios y otorgar los de de la fé pública, ordenar e impulsar el procedimiento y dar cuenta a los Magistrados, sin que puedan asistir a las sesiones de los órganos deliberantes, que son secretas.

D) EL SECRETARIO GENERAL.

Elegido por el Pleno, asiste a los Plenos gubernativos (con voz, pero sin voto), es depositario de la fé pública del Tribunal, dirige la publicación de la doctrina del TC, ostenta la jefatura de todos los funcionarios del Tribunal y autoriza el gasto y ordena los pagos.

E) LOS LETRADOS.

Prestigioso Cuerpo de funcionarios y de técnicos contratados en función de su especialización en todos los campos del Derecho, cuya función es auxiliar en las funciones jurisdiccionales de todos los órganos deliberantes del TC, mediante la elaboración de informes y de propuestas de resolución. Son los técnicos de confianza de los Magistrados adscritos a las Salas.

3) FUNCIONES.

Ejerce todas y cada una de las funciones propias de la jurisdicción, esto es, la genérica de resolución definitiva e irrevocable, mediante la aplicación de la Constitución, de los especiales conflictos que ante él se le planteen, y las específicas, consistentes en la protección de los derechos subjetivos (fundamentales), el control (constitucional) normativo y la creación judicial del Derecho o complementación del ordenamiento.

A) LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Protección de los derechos subjetivos, pero no de todos ellos, sino tan sólo de los públicos y, dentro de ellos, exclusivamente la de los derechos fundamentales y libertades públicas que el constituyente ha estimado dignos de protección especial a través del recurso de amparo.

- **Objeto del recurso de amparo.** La descripción de tales derechos fundamentales, susceptibles de amparo constitucional, la efectúa el art 53.2 de la CE, en cuya virtud tan solo pueden ser trasladados ante el TC los previstos en el art 14, los comprendidos en la Primera del Capítulo II de la CE y el derecho a la objeción de conciencia del art 30 CE. Los denominados derechos sociales no son protegibles a través de recurso de amparo. Junto a dichos derechos fundamentales, adquieren también singular relevancia los contenidos en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.
- **Legitimación activa.** Al amparo pueden acudir tanto los nacionales como los extranjeros, si bien estos últimos tan sólo les está vedado el ejercicio del derecho de acceso a cargos públicos. Todas las personas físicas y jurídicas, nacionales y extranjeras que ostenten un interés legítimo pueden acudir ante el TC mediante la interposición del recurso de amparo.
- **Subsidiariedad.** El TC, como regla general, no conoce de los recursos de amparo en primera o única instancia. El principio de subsidiariedad corresponde, en primer lugar, a los Tribunales ordinarios el restablecimiento de los derechos fundamentales y tan sólo en el supuesto de que no asuman su tutela es cuando se puede acudir al TC mediante el recurso de amparo a fin de conseguir dicha protección.

B) CONTROL CONSTITUCIONAL DE LA LEGALIDAD.

Le corresponde al TC la función genérica de control normativo, pero exclusivamente con respecto a la Constitución. Obtener que todas las disposiciones con fuerza de ley se adapten al principio de jerarquía normativa. La ejerce el TC a través de diversos procedimientos de control abstracto y concreto de la constitucionalidad, y de solución de los conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA.

- **Procedimientos de control constitucional.** El objeto de tales procedimientos lo constituyen siempre las disposiciones normativas con rango de ley. Los procedimientos *stricto sensu* de control de la constitucionalidad son dos:

–**El recurso de Inconstitucionalidad.** Es un procedimiento abstracto de control de la constitucionalidad de las leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley que puedan infringir la Constitución. Es un recurso de control posterior a la publicación de la ley. Están legitimados para la interposición de este recurso el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados o Senadores y los Consejos de Gobierno o Asambleas Legislativas de las CCAA, cuando puedan afectar al ámbito de su autonomía. Ha de interponerse dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la disposición impugnada. El TC resuelve declarando la conformidad de la ley con la Constitución o su inconstitucionalidad, en cuyo último caso procede a su anulación generalmente con efectos *ex nunc*.

–**La Cuestión o duda de inconstitucionalidad.** Es un proceso concreto de control de la constitucionalidad que pueden suscitar los Juzgados y tribunales del Poder Judicial en el curso de un proceso. Cuestiones prejudiciales; se trata de normas con rango de ley, supuestamente inconstitucionales, y que el Juez ha de aplicar en un proceso determinado. Mientras tanto el proceso queda en suspenso. Para la admisibilidad de la cuestión se requiere la concurrencia de estas dos circunstancias: el denominado juicio de relevancia y que la plantee, previa audiencia de las partes, una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia. Una vez admitida la cuestión por el TC y oídas las partes, resuelve mediante sentencia, la cual goza de los mismos efectos de cosa juzgada que las recaídas en los recursos de inconstitucionalidad.

b) Los conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA. Procedimientos específicos de control de la constitucionalidad, limitados a comprobar si las disposiciones y actos emanados de los distintos poderes del Estado, o de sus poderes normativos y los de las CCAA, se adecuan o no al reparto constitucional de competencias. Cuantitativa y cualitativamente los más importantes suelen enfrentar al Estado y a las CCAA. Pueden ser positivos o negativos, y han de ser planteados por la parte gravada ante el TC en el plazo de dos meses. Planteado el conflicto y efectuadas las alegaciones de las partes, el TC resuelve mediante sentencia a quien le corresponde la titularidad de la competencia controvertida, acordando en su caso la anulación de la disposición, resolución o acto impugnado.

c) Los conflictos en defensa de la Autonomía Local.

La LO 7/99 incorporó a la LOTC los actuales arts. 75 bis–75 quinquies, que permiten que los municipios y provincias, previa la obtención del informe del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, plantear ante el TC un conflicto a fin de que dicho Tribunal declare si la disposición impugnada invade o no la Autonomía Local. Es necesario que la Corporación solicite, dentro del plazo de los tres meses posteriores a la promulgación de la Disposición con fuerza de Ley que supuestamente infringe la autonomía local, el informe del órgano consultivo (no vinculante, es preceptivo) e interponga su recurso dentro del mes siguiente a la recepción de dicho dictamen. La sentencia del TC se limitará a declarar la existencia o no de la referida invasión competencial, a que órgano del Estado (central, a la CA o a la Corporación Local), pertenece dicha competencia, pudiendo anular en su caso los actos de aplicación de la disposición impugnada.

C) COMPLEMENTACIÓN DEL ORDENAMIENTO.

La doctrina del TC es vinculante no sólo para los particulares, sino para todos los poderes del Estado. La doctrina legal del guardián de la Constitución vincula también al Poder Legislativo (a diferencia del TS, que puede ser abolida por una nueva ley emanada del Parlamento). La función del TC es esencialmente negativa, y no debe ser nunca positiva porque, en tal caso, el TC se convertiría en legislador. La doctrina legal del TC abarca los sectores del Derecho.

LECCIÓN 9ª.

LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES.

1) CRITERIOS PARA LA CREACIÓN DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES.

La normativa aplicable sobre la determinación de los órganos jurisdiccionales y su respectiva competencia objetiva se encuentra prevista, como no podía ser de otra manera, dada la reserva de ley orgánica que efectúa el art. 122.1 CE, en la LOPJ 6/1985.

El art. 26 dispone que el ejercicio de la potestad jurisdiccional se atribuye a los siguientes juzgados y Tribunales:

–Juzgados de Paz.

–Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Contencioso Administrativo, de lo Social, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria.

–Audiencias Provinciales.

–Tribunales Superiores de Justicia de CCAA.

–Audiencia Nacional.

–Tribunal Supremo.

Dentro de cada orden jurisdiccional coexisten unos órganos jurisdiccionales unipersonales, que la LOPJ denomina Juzgados y otros que se denominan Audiencias (Provincial y Nacional), o Tribunales (TSJ y TS). El término Audiencia proviene de nuestro derecho histórico y hace alusión a la circunstancia de que tradicionalmente las apelaciones eran orales, por lo que la misión de estos Tribunales se circunscribía a escuchar las alegaciones o informes orales de las partes. Los Juzgados son órganos de Instancia y, en cuanto a tales, tienen como misión recabar los hechos, verificar su prueba y aplicar el derecho mediante la Sentencia,

en tanto que los Tribunales son órganos de segundo grado, bien de apelación o de casación.

2) CRITERIO MATERIAL DE CREACIÓN DE ÓRDENES JURISDICCIONALES.

Históricamente la Jurisdicción Ordinaria tan sólo era competente para el conocimiento de los litigios civiles y de los procesos penales. Pero paulatinamente fueron apareciendo, de un lado, la Jurisdicción Contencioso Administrativa (que pasa de la jurisdicción retenida del Consejo de Estado a la delegada, hasta llegar, en el año 1956, a la instauración de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo), y de otro, surge a principios del siglo XX la laboral (leyes de comités paritarios, jurados mixtos y Magistraturas del Trabajo), fundamentalmente para dotar de una mayor rapidez a la heterocomposición de los conflictos del trabajo.

Los órdenes jurisdiccionales no son, pues, jurisdicciones, sino manifestaciones de la jurisdicción (civil, penal, contencioso o laboral) que se han instaurado, atendiendo, como se ha dicho anteriormente, a criterios de especialización en la aplicación del Derecho material.

Tales órdenes jurisdiccionales aparecen genéricamente determinados en el art 9, siendo objeto de una mayor concreción en los arts. 22 a 25 LOPJ, en donde, junto al establecimiento de normas de derecho Internacional Privado que nos delimitan la Jurisdicción del Estado español, se fijan también las materias sobre las que conocen tales órdenes jurisdiccionales, a saber;

- El orden Civil es competente para la aplicación de todos los litigios o conflictos que surjan con ocasión de la aplicación del derecho Privado Civil y Mercantil, incluida el Registro Civil, los órganos que lo integran son Juzgados de Paz, de 1ª Instancia, Mercantil, AP, la Sala de lo Civil TSJ y Sala de 1ª o Civil del TS.
- El orden Penal, como su nombre indica está destinado a la actuación del ius puniendi del Estado, cuando alguien cometa un delito o falta. Los órganos que lo integran son: Juzgados de Instrucción y Centrales de la AN, los Juzgados de lo Penal y Centrales de lo Penal de la AN, las Secciones de las AP y AN, la Sala de lo Penal del TSJ y la Sala 2ª de lo Penal del TS. Nota: de la responsabilidad Penal de los militares aforados al Tribunal Supremo conoce su Sala 5ª de lo Militar. Si el autor fuera menor, conoce de tal infracción el Juez de Menores previa Instrucción del MF. Así mismo dentro del orden Penal se encuentran también incluidos los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, y de modo especial revisar la relación administrativa de presos con la Dirección del Centro Penitenciario.
- El orden Contencioso Administrativo conoce las pretensiones contra los actos y Reglamentos de la Admón. Pública que infrinjan el Derecho Administrativo así como la responsabilidad patrimonial de la administración. Lo integran; los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, las Salas de lo Cont de los TSJ y de la AN y la Sala 3ª de lo Cont-administrativo del TS. Del Contencioso administrativo militar conoce la Sala 5ª de lo Militar del TS.
- Del orden Social es competente para el conocimiento de todos los conflictos, individuales y colectivos, de trabajo y de las pretensiones en materia de Seguridad Social, pertenecen a este orden; los Juzgados de lo Social, la Sala de lo Social del TSJ y de la AN y la Sala 4ª de lo Social del TS.

3) CRITERIO TERRITORIAL DE CREACIÓN DE ÓRGANOS JUDICIALES.

La LOPJ divide al Estado en parcelas de territorio para hacer posible el ejercicio de la función jurisdiccional. En tal sentido establece territorios llamados Municipios, Partidos, Provincias y Comunidades Autónomas.

A) ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES.

Integran esta categoría el TS, la AN y sus Juzgados Centrales de Instrucción, los Juzgados Centrales de lo Penal, los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo, los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria y el Juzgado Central de Menores y son locales todos los demás.

B) ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

El territorio de las CCAA, es tomado en consideración para la regulación de las funciones de los llamados TSJ, que ejercen su jurisdicción en todos los órdenes jurisdiccionales en el territorio de las CCAA. Es la culminación.

C) ÓRGANOS JURISDICCIONALES PROVINCIALES.

Son órganos jurisdiccionales provinciales, las Audiencias Provinciales, con sede en la capital de Provincia, así como determinados Juzgados de lo Mercantil, de lo Penal, Contencioso, de Vigilancia Penitenciaria y de Menores, y extienden su competencia a la demarcación territorial de una Provincia.

D) JUZGADOS DE PARTIDO.

Integran la categoría de Juzgados de Partido los Juzgados de 1ª Instancia y de Instrucción que extienden su demarcación a un Partido Judicial. Tienen su sede en la capital del partido, cuando hay mas de un Juzgado en un determinado partido se denominan mediante números. El Partido Judicial viene determinado por la circunscripción territorial de un Municipio o grupos de Municipios limítrofes.

4) LA DIVISIÓN TERRITORIAL EN SALAS Y SECCIONES.

Los Tribunales se dividen por razones de especialización, en Salas, y así, el TS tiene cinco Salas (de lo Civil, de lo Penal, de lo Contencioso, de lo Social y de lo Militar), la AN tiene tres Salas (Penal, contencioso y Social), y los TSJ también tres Salas (Civil y Penal, contencioso y Social).

A diferencia de las Salas, que gozan de carácter permanente, las Salas pueden aparecer divididas en Secciones. Las Secciones son conjuntos de Tres o más Magistrados que por razones de división del trabajo, se constituyen en tribunales.

Las AP, carecen de Salas, se dividen en Secciones (Sección 1ª, 2ª, 3ª).

5) LA ESPECIALIZACIÓN DE JUZGADOS Y DE OTROS ÓRGANOS JURISDICCIONALES.

El CGPJ puede disponer dentro de cada orden jurisdiccional, y al amparo del art. 98, *órganos jurisdiccionales especializados* en el conocimiento de determinadas materias (Juzgados de Familia con Sede en las capitales de Provincia, conocen la aplicación del derecho de familia, separaciones y divorcios), para que la especialización sea posible es necesario que exista mas de un Juzgado de la misma clase en la circunscripción , además la decisión del CGPJ se adoptará previo informe de la Sala de Gobierno y se publica en BOE.

También el Poder Legislativo puede crear órganos especializados. La LO 8/03 de modificación de LOPJ, ha introducido los Juzgados de lo Mercantil, con sede en la capital de provincia y jurisdicción en toda ella, están especializados y conocerán en materia concursal, del estatuto de la propiedad industrial, transporte, derecho Marítimo, condiciones generales de la contratación, recursos contra la calificación del registro Mercantil, derecho Comunitario y arbitraje mercantil, se crea el Juzgado de lo Mercantil de Alicante sobre litigios de marcas, dibujos y modelos comunitarios.

6) ÓRGANOS COLEGIADOS.

A) EL TRIBUNAL SUPREMO.

El TS es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes jurisdiccionales, es nuestro Tribunal de casación y por tanto está constitucionalmente legitimado para garantizar y obtener la aplicación de las leyes ordinarias y asegurar mediante la creación de la doctrina legal, la interpretación uniforme del derecho. El último grado de la jurisdicción será, en todo caso el TS. Tiene su sede en Madrid, y extiende su jurisdicción a

todo el territorio español, estando subordinados a él todos y cada uno de los Tribunales y Jueces españoles. Su Presidente es nombrado por el Rey, a propuesta del CGPJ, el cual también preside, y el TS está compuesto por cinco Salas que culminan la organización judicial de todos los órdenes jurisdiccionales, a saber:

Junto a ellas, una Sala, conocida por el artículo que la regula Sala del art 61 y constituida por el Presidente del TS, los Presidentes de Sala y los Magistrados mas antiguos y más jóvenes , encargada de declarar la ilegalidad de los Partidos Políticos (LO 6/02), de conocer de determinadas recusaciones contra Presidentes de Sala y Magistrados y declarar el error judicial para determinar la responsabilidad Patrimonial del Estado.

a) La Sala de lo Civil o Sala 1ª del TS conoce: de los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios en materia civil que establezca LEC.

De las demandas de responsabilidad civil por hechos realizados en el ejercicio de su cargo, dirigidas contra el Presidente del Gobierno, Presidentes del Congreso y Senado, Presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ, Magistrados del TC y del TS, Presidentes de la AN y de cualquiera de sus Salas y de los TSJ, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del TS, Presidente y Consejero del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado, Defensor del Pueblo y Presidente y Consejeros de CCAA. De las demandas de responsabilidad civil dirigidas contra Magistrados de la AN o TSJ por hechos realizados en el ejercicio de sus cargos.

b) La Sala de lo Penal o Sala 2ª del TS conoce: de los recursos de casación, revisión y extraordinarios en materia penal. De la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el Presidente del Gobierno, Presidentes del Congreso y Senado, Presidente del TS y CGPJ, Presidente de TC, miembros del Gobierno, Diputados y Senadores, vocales del CGPJ, Magistrados del TC y TS, Presidente de la AN y de sus Salas y de los TSJ, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del TS, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo, así como de las causas que determinen los Estatutos de Autonomía, y de la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra Magistrados de la AN o de TSJ.

c) La Sala de lo Contencioso Administrativo o Sala 3ª del TS conoce: en única instancia, de los recursos contenciosos administrativos contra actos y disposiciones del Consejo de Ministros, de las Comisiones Delegadas del gobierno y del CGPJ y contra los actos y disposiciones de los órganos competentes del Congreso y del Senado, del TC, del Tribunal de Cuentas y del Defensor del Pueblo en los términos y materias que la ley establezca y de aquellos recursos que excepcionalmente atribuya la ley. De los recursos de casación y revisión en los términos que establezca la ley.

d) La Sala de lo Social o Sala 4ª del TS conoce: tiene competencia para el conocimiento de los recursos de casación y revisión y otros extraordinarios que establezca la ley en materias propias de este orden jurisdiccional.

e) La Sala de lo Militar o Sala 5ª del TS conoce: de los recursos de casación y revisión contra las sentencias del Tribunal Militar Central y de los Tribunales Militares Territoriales.

–De la instrucción y enjuiciamiento en única instancia de los procedimientos por delitos y faltas no disciplinarias, que sean competencia de la Jurisdicción Militar, contra Generales del Ejército, Almirantes Generales y Generales del Aire, Tenientes Generales y Almirantes, miembros del Tribunal Militar Central, Fiscal Togado, Fiscal de la Sala de lo Militar del TS y Fiscal del Tribunal Militar Central.

B) LA AUDIENCIA NACIONAL.

Tiene su Sede en Madrid, y ejerce su jurisdicción en toda España. Se compone de su Presidente, de los Presidentes de Sala y de los Magistrados que determine la ley para cada una de sus Salas. Está integrada

únicamente por tres Salas:

a) NOTA: La Sala de Apelación: recientemente creada para posibilitar la instauración del derecho fundamental a la segunda instancia penal, es competente para el conocimiento de los recursos devolutivos contra las resoluciones de la Sala de lo Penal que la LEcrim determine, la cual habrá de ser, en éste extremo, reformada.

b) La Sala de lo Penal de la AN: conoce del enjuiciamiento de aquellos hechos delictivos que por sus especiales características, o bien tienen una trascendencia en todo el ámbito nacional o bien son difíciles de residenciar ante un órgano judicial de instancia concreto, sea por la materia o por la persona sobre la que recaen. Así conocerá: de las causas por delito contra el titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor, Altos organismos de la Nación y forma de Gobierno; delitos monetarios, tráfico de drogas, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en territorio de distintas Audiencias; de los delitos cometidos fuera del territorio nacional; de los procesos penales iniciados en el extranjero o de la ejecución de sentencias dictadas en el extranjero; de las cuestiones de cesión de jurisdicción en materia penal derivadas del cumplimiento de Tratados Internacionales en los que España sea parte; de los procedimientos judiciales de extradición pasiva sea cual fuese el lugar de residencia o en que se hubiere producido la detención del presunto extraditado; de los recursos establecidos en la ley contra las sentencias y resoluciones dictadas por los Juzgados Centrales de lo Penal y los Juzgados Centrales de Instrucción.

c) La Sala de lo Contencioso Administrativo de la AN: la jurisdicción la tiene limitada a conocer de los recursos contra las disposiciones y los actos emanados de los Ministros y Secretarios de Estado, de los Jefes de los Estados Mayores del Ejército de Tierra, de la Armada y del aire.

d) La Sala de lo Social de la AN: tiene jurisdicción en lo laboral para el enjuiciamiento en los procesos especiales de impugnación de convenios colectivos cuyo ámbito territorial sea superior al territorio de una CA.

C) LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA.

Culminará la organización judicial en el ámbito de la CA. Se trata de uno de los pilares institucionales que la CE quiere que tengan las CCAA. El TSJ ejerce su jurisdicción en todo el territorio de la CA y sólo en éste. Ejerce su jurisdicción en todos y cada uno de los órganos jurisdiccionales. Tres Salas:

a) La Sala de lo Civil y Penal del TSJ conoce:

a.1) Como Sala de lo Civil: del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la CA, siempre que el recurso se funde en infracción de norma del derecho civil, Foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto su atribución. Del recurso extraordinario de revisión que establezca la ley contra sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la CA, en materia de derecho civil, Foral o especial propio de la CA, si así lo establece su Estatuto de Autonomía. En única instancia, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de sus respectivos cargos, dirigidas contra el Presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la CA y miembros de la Asamblea Legislativa, cuando tal atribución no corresponda según los EA al TS. En única instancia, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de su cargo, contra todos o la mayor parte de los Magistrados de una AP o sus Secciones. De las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la CA que no tenga otro superior común.

b.2) Como Sala de lo Penal: el conocimiento de las causas penales que los EA reservan al conocimiento de los TSJ. La instrucción y el fallo de las causas penales contra Jueces y Magistrados, miembros del MF por

delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la CA, siempre que ésta atribución no corresponda al TS. El conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las AP, si bien hasta tanto se reforme la LECrim para consagrar la segunda instancia penal, dicho recurso de apelación tan sólo es procedente contra sentencias recaídas en los procesos de la ley del Jurado. La decisión de cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden penal con sede en la CA que no tengan otro superior común y las que surjan entre juzgados menores de distintas provincias de la CA.

b) Las Salas de lo Contencioso Administrativo de los TSJ: conocen en única instancia, de los recursos que se deduzcan en relación con: los actos de las Entidades Locales y de las Administraciones de las CCAA, cuyo conocimiento no esté atribuido a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo. Las disposiciones generales emanadas de las CCAA y de las Entidades Locales. Los actos y disposiciones de los órganos de gobierno de las Asambleas Legislativas de las CCAA y de las instituciones Autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en materia de personal, administración y gestión patrimonial. Los actos y resoluciones dictadas por los Tribunales Económicos Administrativos Regionales y Locales que pongan fin a la vía Económica Administrativa. Las resoluciones dictadas en Alzada por el Tribunal Económico Administrativo Central en materia de tributos cedidos. Los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de CCAA, así como los recursos contencioso–electorales contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de Corporaciones Locales en los términos de la legislación electoral. Los Convenios entre Administraciones Públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la CA. La prohibición o la propuesta de modificación de reuniones previstas en la LO reguladora del derecho de Reunión. Los actos y resoluciones dictados por órganos de la Admón. General del Estado cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior a Ministro o Secretario de Estado, en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa. En *segunda instancia* de las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso Administrativo y de los recursos de queja. De los recursos de revisión contra sentencias firmes de los Juzgados de lo Contencioso. De las cuestiones de competencia entre Juzgados de lo Contencioso con sede en la CA. Y de los recursos de casación para la unificación de doctrina y en interés de ley en los casos previstos en la ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

c) La Sala de lo Social del TSJ conoce: en única instancia, de los procesos que la ley establezca (ley del Procedimiento Laboral RDL 2/95), sobre controversias que afecten a intereses de los trabajadores y empresarios en ámbito superior al de un Juzgado de lo Social y no superior al de la CA. De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de la CA, así como de los recursos de suplicación y los demás que prevé la ley contra las resoluciones de los Juzgados de lo Mercantil de la CA en materia laboral y las que resuelvan los incidentes concursales que versen sobre la misma materia. De las cuestiones de competencia que se susciten entre los juzgados de lo Social de la CA.

D) LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES.

Las Audiencias Provinciales son Tribunales de Apelación, en el orden civil, y mixtos, de apelación o de instancia en el penal, que extienden su competencia sobre dichos órdenes jurisdiccionales en el territorio de una Provincia. Las sedes de las AP es la de la capital de Provincia, si bien pueden crearse secciones destacadas y permanentes en otras ciudades, a las que se adscriben uno o varios partidos judiciales. La AP es el superior jerárquico de los Jueces de Paz y de 1ª Instancia e Instrucción, de lo Penal, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria en el orden penal, la AP aparece como un Tribunal superior dentro de la Provincia aunque no tenga jurisdicción en el orden Contencioso y Laboral. Las AP se dividen en Secciones, que pueden estar o no especializadas en el orden civil o en el penal.

a) En materia Penal conocen las AP: de las causas por delito grave, a excepción de las que la ley atribuye al conocimiento de los Juzgados de lo Penal o de otros tribunales previstos en la LOPJ, como es el caso del Jurado. Por delito grave hay que entender, no la calificación del CP, sino la del art. 14.3 LECrim (delitos con pena privativa superior a 5 o no privativa superior a 10 años). De los recursos que establezcan la ley contra las

resoluciones dictadas por los Juzgados de Instrucción y de lo Penal de la Provincia, si bien de las Apelaciones de las faltas conoce un solo Magistrado. De los recursos que establezca la ley contra resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria cuando la competencia no corresponda a la Sala de lo Penal de la AN. De los recursos contra las resoluciones de los juzgados de Menores con sede en la Provincia y de las cuestiones de competencia entre los mismos.

b) En el orden Civil conocen las AP: del recurso de apelación contra resoluciones dictadas en 1ª Instancia por los Juzgados de 1ª Instancia de su circunscripción. De los recursos que establezca la ley contra resoluciones dictadas en 1ª instancia por los Juzgados de lo Mercantil, salvo las que se dicten en incidentes concursales que resuelven cuestiones de materia laboral, debiendo especializarse a tal fin una o varias de sus Secciones, de conformidad con lo previsto en la LOPJ. La Sección o Secciones correspondientes de la AP de Alicante conocerán además, en segunda instancia y de forma exclusiva, de todos aquellos recursos sobre la Marca Comunitaria, dibujos y Modelos Comunitarios. En el ejercicio de esta competencia extenderán su jurisdicción a todo el territorio nacional ya estos solos efectos se denominarán Tribunales de Marca Comunitaria. El conocimiento de las cuestiones de competencia en materia Civil y Penal que se susciten entre juzgados de la provincia que no tengan otro superior común. De las recusaciones de sus Magistrados, cuando la competencia no esté atribuida a la Sala especial existente a estos efectos en los TSJ.

7) ÓRGANOS UNIPERSONALES.

Los órganos jurisdiccionales unipersonales son los siguientes: los Juzgados de Paz, los Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción, los Juzgados de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Contencioso Administrativo, de lo Social, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria, todos ellos son órganos de 1ª Instancia, cuya función principal es la de recabar, a través del proceso todo el material de hecho y de Derecho necesario para dictar sentencia, la que, a través del recurso de apelación, podrá ser revisada por la AP, tanto en valoración de la prueba como en todo lo referente a la aplicación e interpretación del Derecho.

A) JUZGADOS DE PAZ.

Son el primer escalón del aparato jurisdiccional. Se ubicarán en todos los municipios en los que no exista un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción. Son servidos por Jueces legos. Tienen jurisdicción civil y penal, conociendo de los asuntos de ínfima cuantía en primera instancia. Se trata de órganos jurisdiccionales con los que se pretende solucionar los pequeños problemas que los vecinos de un municipio puedan tener diariamente, sin tener que acudir a la jurisdicción del juez de carrera.

- **En el orden Civil:** les corresponde el conocimiento, en 1ª Instancia, de los asuntos de cuantía no superior a 90'15 euros, que no estén comprendidos en ninguno de los casos que, por razón de la materia, se refiere el art 250.1 LEC.
- **En el orden Penal:** conocerán los Jueces de Paz del lugar en el que la falta se hubiere cometido de los juicios por faltas tipificadas en los arts. 626, 630, 632 y 633 del CP. También conocerán de los juicios por faltas tipificadas en el art. 620.1 y 2, del CP, excepto cuando el ofendido fuere alguna de las personas a que se refiere el art 153 del CP (art 12.1 LECrim).

B) LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA Y/O INSTRUCCIÓN Y JUZGADOS CENTRALES.

Juzgados de 1ª Instancia y/o Instrucción tienen su sede en la capital del partido judicial y su jurisdicción abarca dicho partido. Son unipersonales de 1ª Instancia en materia civil y de Instrucción en lo penal, debe de existir al menos uno por cada Partido Judicial.

Existen Juzgados Centrales de Instrucción en la AN para el conocimiento de esta fase en los delitos de la competencia objetiva de dicho órgano nacional y tramitarán los expedientes de ejecución de las órdenes europeas de detención y entrega, así como los expedientes de extradición pasiva, en los términos previstos en

la ley. La LO 7/2000 creó el Juzgado Central de Menores de la AN. Los Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción pueden ser comunes o estar especializados, si así lo reconociera la ley de Demarcación y Planta y los creará el Ministerio de Justicia en municipios de mas de 150.000 habitantes.

a) Los Juzgados de 1ª Instancia conocerán en el orden Civil:

En 1ª Instancia, de los juicios que no vengan atribuidos por la LOPJ a otros Juzgados o Tribunales, competencia genérica para el conocimiento de todos los asuntos civiles, con exclusión de la competencia de los Juzgados de Paz y especializados (ejemplo; Mercantiles). De los actos de jurisdicción voluntaria previstos en la ley y del Registro Civil. De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones de los Juzgados de Paz del partido. De las cuestiones de competencia en materia civil entre Juzgados de Paz del partido. De las solicitudes de reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales y arbitrales extranjeras, a no ser que, con arreglo a lo acordado en los tratados y otras normas internacionales, corresponda su conocimiento a otro Juzgado o Tribunal.

b) En el orden Penal son competentes para el conocimiento: de la instrucción de las causas por delito cuyo enjuiciamiento corresponda a las AP y a los Juzgados de lo Penal, es decir, la instrucción de todos los delitos. Le corresponde asimismo dictar sentencia de conformidad con la acusación en los Juicios Rápidos y en las Diligencias Previas. Del conocimiento y fallo de los juicios de faltas, salvo los de los Juzgados de Paz. Del procedimiento de Habeas Corpus. De los recursos que establezca la ley contra resoluciones dictadas por los Juzgados de Paz del Partido y de las cuestiones de competencia entre estos.

C) JUZGADOS DE LO MERCANTIL.

En general en cada Provincia, con jurisdicción en toda ella, habrá uno o varios Juzgados de lo Mercantil, que serán competentes para conocer de cuantas cuestiones se susciten en materia concursal, en todo caso la jurisdicción del Juez del concurso será exclusiva y excluyente en las siguientes materias:

Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del libro IV de la LEC. Las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección. En el enjuiciamiento de estas materias deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatutaria y del proceso laboral. Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado. Toda medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado. Las que en el procedimiento concursal debe adoptar en relación con la asistencia jurídica gratuita. Las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores sociales, a los auditores o en su caso a los liquidadores, por los perjuicios causados al concursado durante el procedimiento. Asimismo también serán competentes los Juzgados de lo Mercantil en:

- Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a competencia desleal, propiedad industrial, intelectual y publicidad, así como todas aquellas cuestiones que dentro de éste orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas.
- Las pretensiones que se promuevan al amparo de la normativa en materia de transportes, nacional o internacional.
- Aquellas pretensiones relativas a la aplicación del Derecho Marítimo.
- Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación de esta materia.
- Los recursos sobre las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de recurso contra la calificación del Registrador Mercantil, según lo dispuesto en la ley Hipotecaria.
- De los procedimientos de aplicación de los arts 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su

Derecho derivado.

- De los asuntos atribuidos a los Juzgados de 1ª Instancia en la ley de arbitraje cuando vengan referidos a materias contempladas en este apartado.

Los Juzgados de lo Mercantil de Alicante tendrán competencia además, para conocer en primera instancia y de forma exclusiva, de todos aquellos litigios que se promuevan sobre la Marca Comunitaria, los Dibujos y Modelos Comunitarios. En el ejercicio de esta competencia, dichos Juzgados extenderán su jurisdicción a todo el territorio nacional, y a estos solos efectos se denominarán Juzgados de Marca Comunitaria.

D) LOS JUZGADOS DE LO PENAL Y JUZGADOS CENTRALES.

Fueron creados mediante la LO 7/1988, para cumplir con la doctrina del TC sobre la imparcialidad objetiva, pues con anterioridad a aquel año, los Jueces de Instrucción acumulaban instructoras y de enjuiciamiento e infringían, por tanto, esa regla del acusatorio, según la cual el Juez que instruya, que no falle.

Los Jueces de lo Penal pueden, en el caso de los Juzgados Centrales de lo Penal, tener una jurisdicción nacional. En los demás, bien son provinciales, bien abarcan varios partidos judiciales de una misma Provincia. Su conocimiento se circunscribe al conocimiento de la fase de juicio oral (intermedia, incluida) de los delitos leves y menos graves, que lleven aparejada una pena privativa de libertad no superior a cinco años privativa de derechos no superior a diez, excluyéndose delitos de la competencia del Jurado. De los delitos con penas más graves conoce pues la AP. Los Juzgados Centrales de lo Penal conocerán, en los casos en que así lo establezcan las leyes procesales de las causas por los delitos a que se refiere el art. 65 y de los demás asuntos que señalen las leyes.

E) JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CENTRALES.

Creados por la ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, fundamentalmente para descongestionar la sobrecarga de trabajo de las Salas de lo Contencioso de los TSJ, han constituido todo un éxito, por cuanto han contribuido a acercar la justicia administrativa a los ciudadanos y a dotarla de una mayor rapidez y eficacia. Predeterminados por el art 90 LOPJ su competencia viene delimitada por el art 8 LJCA en cuya virtud:

1) Los Juzgados de lo Contencioso conocerán en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a los actos de las entidades locales o de las entidades y corporaciones dependientes o vinculadas a las mismas, excluidas las impugnaciones de cualquier clase de instrumentos de planeamiento urbanístico.

2) Conocerán en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a los actos administrativos de la Admón. De las CCAA, salvo cuando procedan del respectivo Consejo de Gobierno, cuando tengan por objeto:

- Cuestiones de personal, salvo que se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de Funcionarios Públicos de Carrera.
- Las sanciones administrativas que consistan en multas no superiores a 60.000 euros y en ceses de actividades o privación de ejercicio de derechos que no exceden de seis meses.
- Las reclamaciones por responsabilidad patrimonial cuya cuantía no exceda de 30.050 euros.

3) conocerán en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a disposiciones y actos de la admón. Periférica del Estado y CCAA, contra los actos de los organismos, entes, entidades o corporaciones de derecho público, cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional y contra las resoluciones de los órganos superiores cuando confirmen íntegramente os dictados por aquellos en vía de recurso, fiscalización o tutela. Se exceptúan los actos de cuantía superior a 60.000 euros dictados por la admón. Periférica del Estado y los organismos públicos estatales cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional, o cuando se

dicten en ejercicio de sus competencias sobre dominio público, obras públicas del Estado, expropiación forzosa y propiedades especiales.

4) Conocerán de todas las resoluciones que se dicten en materia de extranjería por la admón. Periférica del Estado.

5) Conocer de las impugnaciones contra actos de las Juntas Electorales de Zona y de las formuladas en materia de proclamación de candidaturas y candidatos efectuada por cualquiera de las Juntas Electorales.

6) Conocerán también, de las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la Admón. Pública.

Con sede en Madrid, y jurisdicción en toda España, habrá Juzgados Centrales de lo Contencioso que conocerán, en primera o única instancia, de los recursos contenciosos administrativos contra disposiciones y actos emanados de autoridades, organismos, órganos y entidades públicas con competencia en todo el territorio nacional.

F) JUZGADOS DE LO SOCIAL.

Vinieron a sustituir a las Magistraturas de Trabajo, son órganos unipersonales de 1ª Instancia, de ámbito provincial o interprovincial y con sede en la capital de Provincia, la LOPJ y LPL, les confiere competencias universal para el conocimiento de todos los conflictos individuales y colectivos de trabajo no reservados en la primera instancia a la Sala de lo Social del TSJ o de la AN.

G) JUZGADOS DE VIGILANCIA PENITENCIARIA Y CENTRALES.

Son órganos unipersonales de carácter Provincial, que conocen de materias relacionadas la ejecución de las penas privativas de libertad y medidas de seguridad, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la ley General Penitenciaria LO 1/1979. con jurisdicción en toda España, y sede en Madrid habrá uno o varios Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria que tendrán las funciones jurisdiccionales descritas y las demás que señale la ley, en relación con los delitos que señale la AN. En todo caso la competencia de estos Juzgados será preferente y excluyente cuando el penado cumpla también otras condenas que no hubiesen sido impuestas por la AN.

Corresponde al Juez de Vigilancia:

–Adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores.

–Resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan.

–Aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena.

–Aprobar sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.

–Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.

–Resolver en base a los estudios de los equipos de observación y de tratamiento, y en su caso de la central de observación, los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.

–Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficio penitenciario de aquellos.

–Realizar visitas a los establecimientos penitenciarios que previene la LECrim pudiendo el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria recabar para el ejercicio de dicha función el auxilio judicial de los Jueces de Vigilancia del lugar en el que radique el establecimiento que ha de ser visitado.

–Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.

–Conocer el paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del director del establecimiento.

H) LOS JUZGADOS DE MENORES Y JUZGADO CENTRAL DE MENORES.

Sustituyeron al Tribunal Tutelar de Menores, tienen por lo general, ámbito provincial, si bien la LO 7/2000 creó el Juzgado Central de Menores con ámbito nacional para el conocimiento de delitos de terrorismo cometidos por menores. La competencia objetiva de estos Juzgados se regula en el art. 2 de la LO 5/2000, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, en cuya virtud tales Juzgados entienden de las causas por delito y de su responsabilidad civil, cometidos por menores de 18 años y mayores de 14 años.

LECCIÓN 10ª.

EL TRIBUNAL DEL JURADO.

1) EL JURADO: FUNDAMENTO Y NATURALEZA.

Artículo 125 CE: los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a los procesos penales que la ley determine. A través de él los ciudadanos asumen directamente el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Mediante el Jurado es el propio pueblo español quien directamente asume el ejercicio de una de las tres potestades del Estado: la potestad jurisdiccional. No es que la justicia emane del pueblo, sino que el pueblo mismo es quien la administra.

2) EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

A) EL JURADO ESPAÑOL.

La historia del jurado español es la misma que la de la propia revolución liberal. Manifiesto contenido ideológico liberal, en tanto que instrumento para la democratización de la justicia y consolidación en el proceso penal del sistema acusatorio. Carácter burgués. Machista. Fuerte absentismo de las clases medias. Carácter selectivo en la represión de los delitos.

B) EL JURADO EUROPEO.

Viene marcado por las siguientes etapas:

- *El jurado Anglosajón:* Institución inglesa importada a la Europa continental tras la Revolución Francesa.

La historia legislativa francesa estuvo caracterizada por la ampliación del objeto procesal del veredicto a fin de que los jurados pudieran vincular más al tribunal de Derecho en la aplicación de la pena.

- **El Jurado mixto:** francés. Aun manteniendo la estructura formal del jurado anglosajón, permitió que, una vez pronunciado el veredicto y siempre que éste fuera inculpativo, hubieran de reunirse jueces legos y magistrados en un mismo colegio a fin de adoptar por mayoría la determinación cuantitativa de la pena.
- **El escabinato:** orígenes en el antiguo Derecho Visigodo en el que la administración penal de justicia era compartida entre los jueces y el pueblo de cada ciudad, reunido en asamblea. Se caracteriza por la reunión de jueces técnicos y legos en un solo colegio, a quienes se les encomienda la función de deliberar y resolver la totalidad del objeto procesal penal, decidiendo mediante el sistema de mayorías tanto los hechos como la aplicación del Derecho y la individualización de la pena. Se ha mostrado en su funcionamiento práctico como muy superior al jurado anglosajón. Con posterioridad a la 2ª Guerra Mundial ha acabado instaurándose en la práctica totalidad de los países europeos. El modelo anglosajón o histórico español tan solo permanece vigente en la High Court inglesa, en USA y, ahora, en nuestro país, habiendo instaurado los demás países europeos bien el sistema mixto, bien el escandinavo.

3) REGULACIÓN LEGAL.

La configuración del jurado corresponde al Poder Legislativo. El derecho al jurado participa de la naturaleza de los derechos de configuración legal. Las Cortes Generales son dueñas absolutas en la necesaria regulación de esta institución.

A) MODELO DE JURADO.

La ley Orgánica 5/1995 ha zanjado toda especulación sobre el modelo de jurado que se implanta en ciudadanos extraídos por sorteo del censo electoral de cada provincia, a quienes se atribuye la función de dictar el veredicto. El Tribunal del Jurado estará presidido por un Magistrado. Queda claro que el juicio del jurado tendrá lugar sólo en el ámbito de los órganos jurisdiccionales colegiados citados, y que se celebrará con mayor frecuencia en las AP.

B) COMPETENCIA Y FUNCIONES: EL VEREDICTO.

a) La ley reguladora del jurado: ha respondido a las llamadas de prudencia que aconsejaban una instauración paulatina del jurado, delimitando su competencia objetiva con cautela, reduciéndola a una serie muy concreta de delitos, caracterizados por la ausencia de excesiva complejidad en la acción típica o por ser elementos normativos que lo integran más aptos para su valoración por los ciudadanos, ajenos al ejercicio habitual de la función judicial. El Tribunal del Jurado será competente para el enjuiciamiento de delitos contra la vida humana; delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos; delitos contra el honor; delitos de omisión del deber de socorro; delitos contra la intimidad y el domicilio; delitos contra la libertad, y delitos contra el medio ambiente.

b) Las Funciones del Tribunal del Jurado: se distingue entre las funciones propias de los jurados y las que corresponden al Magistrado Presidente. Los jurados tienen como misión esencial emitir el veredicto. También proclamarán la culpabilidad o inculpabilidad de cada acusado por su participación en el hecho o hechos delictivos respecto de los cuales el Magistrado–Presidente hubiese admitido acusación. Al Magistrado–Presidente primordialmente le corresponde dictar la sentencia en la que recogerá el veredicto del jurado e impondrá, en su caso, la pena y medida de seguridad que corresponda.

c) La determinación del objeto del veredicto: corresponde al Magistrado–Presidente quien, concluido el juicio oral, somete al jurado, por escrito; los hechos alegados por las partes sobre los que deberá pronunciarse diferenciando entre hechos favorables y desfavorables al acusado. El Magistrado–Presidente podrá añadir hechos o calificaciones jurídicas favorables al acusado siempre que no impliquen variación sustancial del hecho justiciable. El jurado, oídas las partes e instruidos debidamente, se pronunciará sobre todas estas

cuestiones procediendo a su deliberación y votación, que tendrá lugar a puerta cerrada. Las decisiones que sean favorables al acusado deben ser adoptadas por mayoría de cinco. El resultado de la votación deberá incluir las razones por las cuales el jurado ha llegado a un concreto veredicto.

C) CAPACIDAD, INCOMPATIBILIDAD, PROHIBICIONES Y EXCUSA.

Concepción de la función del jurado como derecho–deber. Los requisitos y la capacidad para ser jurado se han regulado marginando absolutamente cualquier sombra de discriminación. Ser español, mayor de edad, encontrarse en el pleno ejercicio de los derechos políticos, saber leer y escribir, ser vecino de cualquiera de los municipios de la provincia en que el delito se hubiera cometido, y no estar afectado por discapacidad física o psíquica que impida el desempeño de la función.

D) PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN Y CONSTITUCIÓN DEL JURADO.

Procedimiento de selección objetivo: permite una mayor participación popular al extraerse los candidatos a jurados del censo electoral mediante el correspondiente sorteo. Mínimo de veinte candidatos a jurado por cada juicio. En el mismo día en el que deba iniciarse el juicio oral deben seleccionarse los nueve ciudadanos que se constituirán como jurados en la concreta causa, así como dos suplentes. Completado el proceso de selección, quedará constituido el Tribunal del Jurado bajo la presidencia del Magistrado correspondiente, quien procederá a tomar promesa o juramento de su cargo a los jurados designados, que desempeñaran su oficio sujetos a las responsabilidades, incluso penales, reguladas por la ley.

LECCIÓN 11ª.

LA JURISDICCIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL.

1) LA JURISDICCIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL.

La jurisdicción supone el otorgamiento por el ordenamiento jurídico a un determinado Tribunal la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, constituye por tanto uno de los presupuestos necesarios para que se ponga en marcha el proceso.

Para que un Tribunal ostente legítimamente la potestad jurisdiccional sobre un determinado conflicto, resulta preciso de un lado, que la materia litigiosa no esté exenta del conocimiento de los tribunales españoles, y de otro, que admitida la jurisdicción del Estado español, tampoco quede atribuido el conocimiento de dicho objeto a otra jurisdicción especial (la militar, que es la única legítima por la CE), a otro Tribunal especial (TC, de Cuentas o Consuetudinarios y tradicionales) o a otro orden jurisdiccional distinto al civil (penales, contenciosos o laborales).

2) LOS LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN ESPAÑOLA:

PRINCIPIOS GENERALES Y FUEROS EXCLUSIVOS.

El Poder Judicial forma parte del Estado y sus límites vienen determinados fundamentalmente por el territorio y la ciudadanía española, el art 22.1 LOPJ, consecuente con la declaración contenida en su art 4, conjuga adecuadamente el criterio de territorialidad con el de personalidad, en orden a determinar los límites de la jurisdicción española: los juzgados y tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente ley y en los Tratados y Convenios Internacionales en los que España sea parte.

Se exceptúa los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del derecho internacional público. Como criterio general a los referidos criterios de territorialidad y de la

personalidad tan sólo cabe oponer la inmunidad internacional o diplomática, establecida en la Convención de Viena sobre relaciones Consulares, el Convenio sobre representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal y el Convenio sobre misiones especiales. Pero no sólo la inmunidad diplomática, sino también la constitucional excepcionan dicha regla, la inviolabilidad del Rey y de los Diputados y Senadores, junto a ellas subsisten excepciones a la jurisdicción, que se denominan fueros, son exclusivos en sentido positivo, es decir, si se cumple el presupuesto fáctico de tales normas (un litigio acerca de un derecho real sobre un inmueble sito en España, o la comisión de un delito en territorio español, será competente siempre la jurisdicción española), y en sentido negativo, que si no se cumple dicho presupuesto (si el inmueble no está ubicado en España o se ha cometido el delito en un país vecino) serán competentes los tribunales de otro estado, debiendo abstenerse los tribunales españoles.

A) LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN CIVIL.

La atribución con carácter general a la jurisdicción española de determinados asuntos la efectúa el art 22.2, cuando exista sumisión, expresa o tácita, o el demandado tenga su domicilio en España, serán competentes los tribunales españoles. Es necesario que verse sobre materias de naturaleza disponible y no contravenga los Tratados, la ley o el orden público, es una atribución de carácter exclusivo y tiene la virtualidad de excluir la jurisdicción de otros tribunales extranjeros.

B) LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN PENAL.

La LOPJ, contempla un fuero general territorial de la competencia de la jurisdicción española y tres fueros extraterritoriales.

Conforme al primero, que es el más frecuente, nuestra jurisdicción penal siempre es competente cuando el delito se haya cometido en territorio español, es espacio sobre el que se extiende la soberanía nacional (físico, aéreo, marítimo, buques, aeronaves y recintos diplomáticos). Los fueros extraterritoriales vienen determinados por el criterio de la nacionalidad, el de la naturaleza del bien jurídico protegido y la jurisdicción universal.

a) el primer criterio personal, según el cual no obstante el delito haberse cometido en el extranjero, si el autor fuere español o nacionalizado, se querrellará en España el ofendido o el MF y el hecho fuera delito también en el país extranjero, pero el español no hubiere sido declarado absuelto, indultado y no hubiere cumplido la condena (finalidad principio non bis in idem) en tal caso podrán conocer los tribunales españoles.

b) Del segundo supuesto, si se tratara de alguno de los más graves delitos contra el Estado o la Corona, cometidos por funcionarios públicos en el extranjero o contra el control de cambios, podrán entender también los tribunales españoles.

c) Finalmente, el polémico criterio de la jurisdicción universal, el cual obedece a la suscripción por España de diversos Tratados (Convención contra la tortura), según los cuales determinados delitos como el genocidio, no sólo no son imprescriptibles, sino que además pueden ser perseguidos en cualquier parte del mundo. Ha de tenerse en cuenta, el Tratado de Roma de creación del Tribunal Penal Internacional, dicho Tribunal debe entender de tales delitos contra la humanidad, también delitos de terrorismo, corrupción de menores, salud pública y falsificación de moneda.

C) LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

Es competente, para el conocimiento de toda pretensión de nulidad de disposiciones o actos emanados de las Administraciones Públicas y de los actos singulares que pudieran dictar los poderes públicos, todos ellos del Estado español. El concepto de Administración Pública, categoría omnicomprensiva de todas las Admón., y el de acto administrativo se encuentran previstos en la LJCA.

D) LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL ESPAÑOLA EN EL ORDEN SOCIAL.

En la competencia de este orden jurisdiccional, hay que distinguir los siguientes supuestos: a) si se tratara de un contrato de trabajo, subsisten fueros concurrentes, como son el lugar de la celebración del contrato y el domicilio del demandado o de ambas partes, que han de suceder todos ellos en España; b) si se tratara de un convenio colectivo, dicho convenio habrá de haberse celebrado o promovido en España; y c) siempre será competente la jurisdicción española para el conocimiento de pretensiones frente a la seguridad Social española.

3) LOS CONFLICTOS JURISDICCIONALES.

El esquema de la división de Poderes del Estado, el reconocimiento constitucional de la jurisdicción militar, así como las diversas manifestaciones de la jurisdicción ordinaria pueden dar lugar a situaciones de conflicto. Por conflicto jurisdiccional cabe entender LATU SENSU el surgido entre dos órganos del Estado como consecuencia de que ambos deciden o rehúsan simultáneamente conocer de una determinada materia, por lo que debe un órgano superior, mediante una decisión declarativa, afirmar a cuál de ellos le corresponde su conocimiento. Todos los conflictos pueden ser positivos (cuando reclaman el conocimiento) o negativos (cuando ninguno quiere conocer del asunto). Hay que distinguir los conflictos de competencia, y las cuestiones de competencia.

A) LOS CONFLICTOS JURISDICCIONALES.

Transcurren entre órganos del Poder Ejecutivo y del Judicial, se rigen por los arts, 38–41 LOPJ y por la LO 2/1987, de Conflictos Jurisdiccionales y distingue; a) entre la Admón. Y la jurisdicción; b) entre la Jurisdicción ordinaria y la Militar, y c) entre la Jurisdicción contable y la Admón. o Jurisdicción Militar.

a) Conflictos entre la Admón. y la Jurisdicción.

Todos los Juzgados y Tribunales y todos los órganos que ostente la representación de la Admón. Pública concernida pueden plantear entre ambos órdenes, administrativo y jurisdiccional, el pertinente conflicto positivo o negativo de algún asunto del que estuviera conociendo, mediante requerimiento al otro órgano de inhibición, previa audiencia de las partes y, en el caso de órganos jurisdiccionales previa audiencia del MF. Si el requerido reclamara para sí la competencia o ambos rehusaran su conocimiento, remitirán todos ellos las actuaciones al Tribunal de Conflictos Jurisdiccionales. Dicho Tribunal está integrado por su Presidente el del TS y cinco vocales, de los que dos serán Magistrados de la Sala de lo Contencioso del TS, designados por el Pleno del CGPJ y los otros tres serán Consejeros Permanentes de Estado, actuando como Secretario el de Gobierno del TS.

b) Conflictos entre la Jurisdicción Ordinaria y la Militar.

Si el conflicto transcurriera entre un órgano del Poder Judicial y otro de la Jurisdicción castrense, oídos el MF ordinario y el militar, elevarán las actuaciones al Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, compuesta por el Presidente del TS, dos Magistrados de la Sala del TS del orden Jurisdiccional en conflicto y dos Magistrados de la Sala de Militar del TS, designados por el Pleno del CGPJ.

c) Conflictos entre la Jurisdicción contable y la Admón. o la Jurisdicción Militar.

La única especialidad de estos conflictos reside en el Tribunal competente para la solución: si se tratara de un conflicto entre la jurisdicción contable y la Admón., el órgano competente es el Tribunal de Conflictos Jurisdiccionales (caso a); pero si transcurriera entre la jurisdicción contable y la militar, el Tribunal competente es la Sala de Conflictos (caso b).

B) LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA.

Son los que puedan suscitarse entre Juzgados y Tribunales de distintos órdenes jurisdiccionales, pero pertenecientes todos ellos al Poder Judicial (por ejemplo; entre Juzgado Civil y otro Social o Contencioso), si bien no se pueden plantear, debido a su carácter preferente, frente a otros órganos jurisdiccionales penales. Una vez oídas las partes y el MF, el órgano judicial requiere al del otro orden jurisdiccional, quien, si rechazara el requerimiento, ha de comunicárselo al requirente y ambos elevan entonces las actuaciones a la Sala Especial de Conflictos, que está integrada por el Presidente del TS y por dos Magistrados, uno por cada orden jurisdiccional en conflicto y designados anualmente por la Sala de Gobierno del TS.

C) LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA.

Son conflictos que pueden surgir entre órganos jurisdiccionales del mismo grado y pertenecientes a un mismo orden jurisdiccional. Entre órganos de distinto grado (un Juzgado de lo Penal y una Sección de la AP) no pueden plantearse conflictos: resuelve el superior sin ulterior recurso. Tales cuestiones normalmente plantean problemas de competencia territorial (así, se discute a través de una declinatoria de jurisdicción la competencia territorial entre dos Jueces de 1ª Instancia). Pero pueden contener conflictos de competencia objetiva (ejemplo; el que puede suceder en un asunto de personal entre la Sala de lo Contencioso del TSJ de Madrid y de la AN). Dichas cuestiones las resuelve siempre el órgano superior jerárquico con arreglo lo dispuesto en la Ley Procesal aplicable.

SECCIÓN CUARTA.

EL PERSONAL JURISDICCIONAL Y COLABORADOR.

LECCIÓN 12ª.

EL PERSONAL JURISDICCIONAL.

1) LOS JUECES Y MAGISTRADOS.

El estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados es una materia que el art. 122.1 CE declara reserva de LOPJ, de cuya declaración se infieren dos conclusiones: 1º que a las CCAA les está vedado, no sólo por este precepto, sino también por el art 149.1.5ª CE, legislar sobre dicho estatuto, ya que pertenece al núcleo duro de la Admón. de Justicia, y 2º; que tampoco el Estado Central puede incidir en esta materia por otra vía que no sea la reforma de la LOPJ. La razón de ésta doble reserva, reside en que el Juez de nuestra constitución no puede ser otro, sino el independiente y sometido al Imperio de la Ley (117.1 CE). El estatuto de Jueces y Magistrados está dirigido a garantizar esta independencia judicial y un nivel técnico de conocimientos del derecho suficiente para asegurar la imparcial aplicación del derecho, el art 122.1 CE ha consagrado sobre esta materia, la más estricta reserva de LOPJ. Dicho estatuto por eso está regulado en el libro IV de LOPJ.

A) ESTATUTO JURÍDICO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN.

El estatuto de los Jueces y Magistrados es tan sólo reclamable al personal jurisdiccional, entendiendo por tal, los Jueces y Magistrados de Carrera, si bien con las especialidades que les son propias, también el estatuto es aplicable a los Jueces de Paz y a los sustitutos y suplentes, quienes sin ser de carrera, son inamovibles durante su mandato y realizan provisionalmente funciones jurisdiccionales. Art. 122.1 CE, los Jueces y Magistrados formarán un Cuerpo único, vino a desterrar, como una garantía más de la independencia judicial, el modelo bonapartista de promoción de los Jueces por el Poder Ejecutivo. Ésta es la razón, por la cual el art. 122.1 CE inspirándose en el modelo de la justicia sin escalafones inglesa, impuso la exigencia del Cuerpo único de los Jueces y Magistrados, pero no se prohíbe en la CE, que en el Cuerpo existan categorías dentro de la carrera judicial, de conformidad con los principios de mérito y capacidad.

Hay tres categorías según LOPJ; Juez, Magistrado y Magistrado del TS.

- Los Jueces sustitutos son nombrados para suplir la falta de titular de un Juzgado, estos nombramientos tienen carácter excepcional.
- Los Magistrados y Jueces suplentes son nombrados por el CGPJ a propuesta de la Sala de Gobierno del Tribunal correspondiente, son profesionales, mismos requisitos que para carrera judicial, preferentes los Jueces, fiscales, secretarios, jubilados o en excedencia, y profesores de universidad que no hayan cumplido 72 años.
- Idéntico sistema de nombramiento y requisitos a los anteriores, para los Jueces de provisión temporal, los cuales son interinos, máximo un año, prorrogable por otro.
- Los Jueces de Paz, son nombrados por 4 años, y por la Sala de Gobierno del TSJ, a propuesta del Ayto por mayoría absoluta.

B) EL INGRESO EN LA CARRERA JUDICIAL.

a) Requisitos de Capacidad.

A diferencia de los Jueces de Paz que pueden ser legos, todos los demás miembros de la carrera judicial han de ser Licenciados en Derecho, españoles, mayores de edad, y no estar incurso en ninguna causa de incapacidad o incompatibilidad. Así como no estar impedido física o psíquicamente; los condenados por delito doloso, procesados o inculcados por delito doloso en tanto no sean absueltos y los que no estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

b) Modalidades de Ingreso.

Se efectúa por vía ordinaria de la oposición para Juez y la especial de concurso para Magistrado.

a) la oposición libre, instaurada por la LOPJ de 1870, se mantiene como sistema la oposición para la Judicatura y Fiscalía, tras la LOPJ 19/2003 la única vía de acceso es oposición libre y el posterior Curso de Selección en la Escuela Jurídica. Al CGPJ le compete la facultad de convocar al menos cada dos años, a oposición libre las plazas de Juez, un mínimo de 5% reservadas a discapacitados. El aspirante que supere las pruebas, dirigidas a obtener el pleno conocimiento del Derecho positivo y jurisprudencia del TC y TS, ha de superar el Curso de dos años en el Centro de selección y formación de jueces y Magistrados con sede en Barcelona, formación teórica y práctica.

b) La vía de concurso está prevista para el ingreso en la Magistratura, de los juristas de reconocido prestigio, una de cada cuatro plazas vacantes de la categoría de Magistrado se ha de reservar para esta modalidad de concurso, a él pueden acceder juristas de reconocida competencia con mas de diez años de ejercicio de profesión, que también superarán el Curso. Pero una tercera parte se reserva para miembros del Cuerpo de Secretarios Judiciales de 1ª o 2ª categoría es el denominado 4º turno. Al 5º turno se accede mediante concurso de méritos que convoca el CGPJ a las distintas Salas del TS, juristas de prestigio con mas de 15 años en el ejercicio , a tal efecto se reserva la quinta parte de las plazas vacantes en tan alto tribunal.

c) Finalmente, el art 330.4 contempla un específico sistema de ingreso a las Salas de lo Civil y Penal de los TSJ, en estas Salas, una de cada tres plazas se cubrirá con un jurista de reconocido prestigio con mas de diez años en el ejercicio profesional en las CCAA, nombrados a propuesta del CGPJ sobre una terna presentada por la Asamblea Legislativa, estos Magistrados si el volumen de trabajo lo requiere, pueden ser adscritos como permanentes a los distintos órdenes jurisdiccionales de los que sean especialistas.

C) TRASLADOS, PROMOCIÓN Y SITUACIONES ADMINISTRATIVAS.

a) El régimen de provisión de vacantes y de traslados de Jueces se efectúa, mediante concurso, en el que rige

el criterio de antigüedad y de conformidad con el orden previsto en el escalafón judicial, debiendo permanecer como mínimo un año en destino forzoso y dos en voluntario. Pero los del orden jurisdiccional contencioso, de lo Social, los Jueces de Menores y los de Mercantil requieren además el título de especialista en tales cometidos. Para el acceso de Juez a Magistrado, como regla general el criterio de antigüedad, ya que dos de cada cuatro se reserva por ésta vía de promoción interna. Para acceder a un Juzgado Central de la AN se requiere una antigüedad como mínimo de ocho años, se puede decir que para el acceso a Magistrado y Presidente de Sección o Sala rige el criterio de antigüedad no pudiendo permanecer en las presidencias mas de cinco años.

b) Se dice que el régimen de la antigüedad es de la mediocridad, la LOPJ combina éste con el de capacidad y mérito para acceder a Magistrado de lo Civil y Penal o de especialistas en lo Social y Contencioso, reservándose una de cada cuatro plazas vacantes. Asimismo se requiere la obtención del título de especialista y una antigüedad de más de quince años en la carrera y diez en el orden jurisdiccional penal para acceder a Magistrado de la AN, también para la Presidencia de Sala de Apelación de la AN. Los Presidentes de AP, de sus Salas, de la AN y sus Salas y los Presidentes de los TSJ, son nombrados por cinco años libremente por el CGPJ, estos han de tener diez años de servicios en dicha categoría y quince de antigüedad en el escalafón para ser Presidentes de TSJ, 15 años en la categoría de Magistrado para acceder a Presidente de AN y 10 años de antigüedad para acceder a Presidentes de las AP.

El acceso para Magistrado del TS mediante designación libre del CGPJ: de cada 5 plazas una se reserva a los juristas de reconocido prestigio, y las otras cuatro se proveerán entre miembros de la Carrera Judicial con más de 10 años en la categoría de Magistrado, de los cuales dos a su vez se reservan a Magistrados que hayan accedido a esta categoría mediante pruebas selectivas y las otras dos plazas a quienes lo hagan por antigüedad.

c) Los Jueces y Magistrados como cualquier funcionario público, pueden encontrarse en algunas de estas tres situaciones: servicio activo, servicios especiales, excedencia voluntaria y suspensión.

D) INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES.

a) El cargo de Juez o Magistrado es incompatible: 1º con el ejercicio de cualquier otra jurisdicción ajena al Poder Judicial, 2º con cargo de elección popular o designación política del Estado o CCAA, provincias y entes locales, 3º empleos o cargos públicos dotados o retribuidos, 4º empleos de toda clase en tribunales y juzgados, 5º con todo empleo, cargo o profesión retribuida salvo la docencia o investigación jurídica, así como creación literaria, artística, científica y técnica, 6º ejercicio de la abogacía y de la procuraduría, 7º con todo tipo de asesoramiento jurídico, 8º con el ejercicio de toda actividad mercantil, 9º con las funciones de director, gerente, administrador, consejero, socio colectivo o cualquier otra en sociedades públicas, privadas, mercantiles o de cualquier género.

2) LOS SECRETARIOS JUDICIALES.

Son técnicos superiores de la admón. de justicia, ostentan el carácter de autoridad a quienes la LOPJ les encomienda, bajo el principio de legalidad, autonomía e imparcialidad, el ejercicio de la fe pública judicial, documentación, archivo y custodia de las actuaciones procesales, ordenatoria y resolutoria en conciliación, ejecución y jurisdicción voluntaria, función de dación de cuenta, dirección de la oficina técnica judicial, colaboración en gestión tributaria y confección de estadística judicial. Se desprenden las notas esenciales del Secretario Judicial:

a) Los Secretarios como funcionarios de la Admón. Pública.

Dos posibles naturalezas; la jurisdiccional según la cual constituirá el Cuerpo de Secretarios, órgano de colaboración jurisdiccional en cuanto a tal formarán parte del Poder Judicial y habrán de depender del CGPJ, y administrativa de otro conforme al cual predominará el carácter de funcionarios, dependientes de la Admón.

Pública, la LO 19/2003 encuadra a los Secretarios dentro del personal al servicio de la Admón. de Justicia, y los configura como técnicos superiores dependientes del Ministerio de Justicia.

b) El Secretario como depositario de la fe pública judicial: la potestad de instrumentación.

Desde un punto de vista funcional u objetivo, los Secretarios no pueden ser conceptuados como unos funcionarios más de la Admón. de Justicia, la LOPJ 19/03 ha dado algunos principios del MF al Secretario, son depositarios de la fe pública judicial, requiere sumisión a los principios de legalidad e imparcialidad, autonomía e independencia. Cuando ejercita la fe pública, levantando actas o dictando diligencias, es una autoridad imparcial y su estatuto se asemeja al del Juez, ejercitan con absoluta independencia, la potestad de instrumentación, que implícita en la potestad jurisdiccional declarativa, tiene por objeto otorgar el carácter de documento público con autenticidad formal intrínseca, de manera que las actas y diligencias en las que interviene, producen sin testigos constancia fehaciente de los actos procesales por ellos intervenidos.

c) La potestad ordenatoria del Secretario.

A fin de descongestionar los juzgados la LOPJ de 1985 les confirió la facultad resolutoria de ordenación y tramitación de procedimiento, denominadas propuestas de resolución y diligencias de ordenación, las primeras fueron derogadas por LEC 1/2000, la LOPJ mantiene las diligencias de ordenación, estas son la mera tramitación e impulso procesal, las de constancia certifican la existencia de un hecho o acto procesal, las de comunicación poner en conocimiento de los intervinientes en un proceso un acto del Tribunal y las de ejecución esperan modificación de las leyes procesales.

d) El Secretario como director de la oficina judicial.

El Secretario sólo es el Director de dicha oficina, puede impartir órdenes e instrucciones al personal colaborador, actúa bajo los principios de unidad, dependencia jerárquica, división de funciones y coordinación, se encuentra sometido a las órdenes o directrices de su Secretario de Gobierno, del Secretario Coordinador, y diversas autoridades que ostentan competencias procesales o en justicia (Jueces y Magistrados), bien en administración de la Admón. de Justicia (Ministerio de Justicia y Consejería de Justicia).

e) Otras funciones.

Le corresponde la gestión de tributos, la tasación de costas, debiendo vigilar el cumplimiento del pago de las tasas, también la confección de la estadística judicial.

B) ESTATUTO.

Ingresa por oposición o concurso-oposición, que convoca el Ministerio de Justicia, para concurso se reserva el 50%, destinadas a la promoción interna de los funcionarios del Cuerpo de Gestión procesal y administrativa que lleven dos años de antigüedad, se exige los mismos requisitos de acceso que a la carrera judicial y superación del Curso en el Centro de Formación de Estudios Jurídicos.

El Cuerpo se divide en tres categorías.

LECCIÓN 13ª.

EL MINISTERIO FISCAL.

1) NATURALEZA JURÍDICA.

Órgano del Estado que tiene constitucionalmente encomendada la promoción de la justicia por medio de órganos propios para cumplir funciones muy diversas. Su cometido consiste en el ejercicio de acciones, en la iniciativa procesal, y en la actuación ante los juzgados y tribunales, a través de sus propios órganos. Método de exclusión para analizar la naturaleza del MF; no es un Poder Judicial; no ejerce potestad jurisdiccional alguna. Las funciones que la CE le encomienda al MF tienen que ver desde luego con la Admón. de Justicia, pero su papel es diferente al quehacer de los órganos jurisdiccional, tampoco puede decirse que el MF se integre en el Poder Legislativo, ya que carece de toda vinculación con las Cortes Generales, no puede concebirse en modo alguno al MF como un órgano independiente y ajeno a los distintos Poderes del Estado, porque el MF no detenta en exclusividad potestad alguna. Por imperativo constitucional, el MF tiene órganos propios, esta característica que sin duda singulariza al MF, no permite sostener, sin embargo, que también se halle absolutamente fuera del Poder Ejecutivo; que no exista ningún género de vinculación o dependencia respecto del Gobierno.

El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el CGPJ, parece abonado considerar que el MF está más próximo al Poder Ejecutivo que al judicial. Se encuentra fuera de la organización administrativa establecida para el ejercicio de las funciones de gobierno, tampoco depende del gobierno, sino que opera con autonomía funcional respecto del mismo. El Gobierno puede interesar del MF que promueva ante los órganos del Poder Judicial las oportunas acciones en defensa del interés público. El MF está llamado a promover la acción de la justicia a través de sus propios órganos en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, pero también de los intereses públicos y pretendiendo la satisfacción del interés social.

2) ORGANIZACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL.

El MF, integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial, ejerce su misión por medio de órganos propios, conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad, tales principios pueden, pues, ser sistematizados en orgánicos o de organización (unidad y dependencia) y funcionales o de actuación (legalidad e imparcialidad).

A) PRINCIPIOS DE ORGANIZACIÓN.

a) Unidad: el MF goza de una sola personalidad jurídica, integrado por más de 1700 fiscales (el MF es único para todo el Estado).

En la cúspide se encuentra el Fiscal General del Estado el cual ostenta la Jefatura del Ministerio Fiscal y su representación en todo el Estado. Le corresponde dictar órdenes singulares o instrucciones, sobre la interpretación de las leyes que, por su Autoridad o prestigio se convierten, en la práctica forense, en fuente del derecho, si un fiscal estimara contraria el orden cursado por el FGE o por un superior, puede plantear la discrepancia a la Junta de Fiscales, quien emitirá un informe, podrá ser asumido o no por el superior, cuya voluntad definitiva prevalece.

b) Dependencia.

Todos los Fiscales actúan bajo las órdenes y la supervisión de sus superiores: los Abogados Fiscales y Fiscales están sometidos a los mandatos e instrucciones que pueda impartir el Fiscal Jefe de la AP, AN, TSJ o Fiscal de Sala del TS y dichos Fiscales Jefes están sometidos a las órdenes inmediatas del Fiscal General del Estado, quien propone al Gobierno sus nombramientos y ascensos, puede decretar la suspensión de un determinado Fiscal o proponer al Gobierno su separación del Servicio. En la actualidad los nombramientos a Fiscales de Sala y Fiscales Jefes son para cinco años.

B) ÓRGANOS.

La Fiscalía aparece como una pirámide, en cuya cúspide se sitúa el Fiscal General del Estado, asistido por el Consejo Fiscal, la Junta de Fiscales de Sala, la Inspección Fiscal, la Secretaría Técnica y por los Fiscales de Sala. Por debajo del FGE se encuentran las Fiscalías del TC, TS, de la AN y Fiscalías especializadas para la Prevención y Represión del Tráfico de Drogas y para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción, las Fiscalías de los TSJ y de AP. A su vez en cada una de estas fiscalías existe un Fiscal Jefe, Teniente Fiscal y Fiscales con sus categorías oportunas (de Sala del TS, fiscales equiparados a Magistrados y Abogados Fiscales equiparados a Jueces).

C) ESTATUTO.

Similar al de Jueces y Magistrados, es debido a la autonomía y a los principios característicos, es un órgano imparcial colaborador de la jurisdicción por lo que ha de ser ubicado dentro del Poder Judicial.

3) PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN.

A) LEGALIDAD, LA OPORTUNIDAD REGLADA.

Por el principio de legalidad dispone el art. 6.1 EOMF, el MF actuará con sujeción a la Constitución, a las leyes y demás normas, dictaminando, informando y ejercitando, en su caso, las acciones procedentes u oponiéndose a las indebidamente actuadas en la medida y forma en que las leyes lo establezcan. Ésta es la razón por la cual, si un determinado miembro del MF estima contraria al principio de legalidad una orden de un superior, el art 6.2 dispone que usará de las facultades previstas en el art 27 del Estatuto, podrá avocar su discrepancia al conocimiento de la Junta de Fiscales, pero el informe de dicha Junta no es vinculante por lo que prevalece la orden del superior o sea el principio de dependencia jerárquica y el Fiscal subordinado acatará la orden del superior.

B) IMPARCIALIDAD.

Por éste principio el MF actuará con plena objetividad e independencia en defensa de los intereses que le estén encomendados. El MF no defiende derechos o intereses propios, sino ajenos, así como los bienes e intereses públicos socialmente relevantes su actuación es la propia de una parte imparcial.

4) FUNCIONES.

Se determinan en el art 3 del EOMF, que viene a concretar las funciones genéricas descritas en el art 124.1 CE.

A) FUNCIÓN OBJETIVA DE DEFENSA DE LA LEGALIDAD.

Al MF se le ha definido como el más celoso Guardián de la ley, o defensor de la legalidad, tanto constitucional como ordinaria.

- **Como defensor de la Constitución:** velar por el respeto de las Instituciones Constitucionales y derechos fundamentales y libertades públicas, intervenir en los procesos judiciales de amparo e interponer el recurso de amparo constitucional, así como intervenir en los procesos que interviene el TC.
- **Como defensor de la legalidad ordinaria:** le corresponde defender a las leyes que tutelen bienes socialmente relevantes o el interés público, tanto de leyes procesales, como materiales de carácter imperativo y de interés público.

B) FUNCIÓN SUBJETIVA.

Desde un punto de vista subjetivo, en su calidad de defensa de los derechos de los ciudadanos, al MF le

corresponde ejercer en materia de responsabilidad penal de menores las funciones que le encomienda la legislación específica (fundamentalmente la instrucción del proceso penal de menores por la ley 5/2000) orientando su actuación al interés del menor, intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando afecten a menores, incapaces, desvalidas, en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación, y velar por la protección procesal de víctimas, promoviendo los mecanismos de ayudas y prevenir la comisión de detenciones ilegales, pudiendo visitar los centros de detenidos y promover el Habeas Corpus. Para su logro: recaba información de todos los procedimientos, emitir órdenes e instrucciones a la Policía Judicial, practicar detenciones preventivas y efectuar diligencias informativas, previas a las diligencias previas del Juez de Instrucción.

LECCIÓN 14ª.

EL PERSONAL COLABORADOR DE LA JUSTICIA.

1) LOS CUERPOS DE FUNCIONARIOS AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

El Título I del Libro VI, según la reforma de la LOPJ 19/2003, regula las disposiciones de los funcionarios al servicio de la admón. de justicia, encuadrando dentro de éste concepto a los Cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa, de Tramitación Procesal y Administrativa, de Auxilio Procesal, de Médicos Forenses, de facultativos técnicos Especialistas del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, de ayudantes de laboratorio y de otro personal al servicio de la admón. de Justicia. Todos ellos se integran en Cuerpos Nacionales y forman parte de la administración de la Admón. de Justicia, por tanto su competencia reglamentaria y disciplinaria es del MJ o CCAA con competencia en Justicia, las jornadas de trabajo corresponde al MJ oídas las CCAA, el CGPJ ostenta la competencia de determinar los órganos y horario de los servicios de guardia, se rigen por las disposiciones de la LOPJ y supletoriamente por la legislación estatal y autonómica sobre función pública.

Se dividen en Cuerpos Generales y Especiales, son Generales los Cuerpos de Gestión Procesal y Administrativa y los de Auxilio Judicial, y Especiales todos los demás. El ingreso se efectúa por oposición o concurso-oposición convocados por el MJ. La responsabilidad disciplinaria corresponde a indistintamente al MJ y CCAA, si bien la sanción de separación del servicio la tiene el MJ.

A) LOS CUERPOS DE GESTIÓN PROCESAL Y ADMINISTRATIVA.

Funcionarios de dicho Cuerpo son los Oficiales de la Admón. de Justicia, diplomado universitario, ingeniero técnico, arquitecto o equivalente. Colaboran bajo la supervisión del Secretario en la actividad procesal de nivel superior, mediante la tramitación de procedimientos que exijan interpretación normativa, firman comparecencias, documentan embargos y lanzamientos, redactan notas que no sean prueba, resumen y examen de trámite, realizan tareas de registro, emiten copias simples de documentos, pueden asumir la Jefatura de Unidades de apoyo o de los Servicios Comunes, tareas de gestión administrativa, de personal y de material, desempeñar puestos en las unidades administrativas así como ejercer la Secretaría de los Juzgados de Paz, excepcionalmente cuando no existan Secretarios en un Juzgado pueden intervenir como fedatarios en una diligencia de registro y levantar acta.

B) EL CUERPO DE TRAMITACIÓN PROCESAL Y ADMINISTRATIVA.

Bajo esta denominación engloba la LOPJ, tras la reforma por LO 19/2003, a los Auxiliares de la Admón. de Justicia, para el ingreso en este Cuerpo se requiere el Bachiller o equivalente. Son funcionarios de apoyo a la gestión procesal, bajo la dependencia del Cuerpo de Gestión y en último término del Secretario, realizan tareas ejecutivas, como la tramitación general de los procedimientos mediante el empleo de métodos mecánicos u ofimáticos, confeccionan la totalidad de los documentos, autos y expedientes procesales, células de los actos de comunicación, llevan el registro y clasifican la correspondencia, desempeñan su función en las

oficinas judiciales y en las unidades administrativas.

C) EL CUERPO DE AUXILIO JUDICIAL.

El Cuerpo de Auxilio Judicial, son los denominados Agentes Judiciales, para su ingreso se exige el Graduado en ESO o equivalente.

Cuando actúan como Policía judicial, tienen el carácter de Agente de la Autoridad, su cometido practicar todos los actos de comunicación (notificaciones, citaciones y emplazamientos), la ejecución de embargos y lanzamientos, mantener el orden en las vistas, realizar funciones de archivo y velar por el correcto funcionamiento de los medios técnicos del Tribunal, pudiendo desempeñar su actividad tanto en la oficina judicial como en las unidades administrativas.

2). LA POLICÍA JUDICIAL.

Tal y como dispone el art. 126 CE, la policía judicial depende de los Jueces, de los Tribunales y del MF en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente.

En desarrollo de éste precepto constitucional el art. 547 LOPJ dispone que la Policía Judicial auxilia a los Juzgados y tribunales y MF en la averiguación del delito y en el descubrimiento y aseguramiento del delincuente. Y de conformidad con lo establecido en el art. 29 de la LO 2/1986 de FCS, determina los funcionarios que componen dicha policía judicial, cuales son todas las FCS dependientes del Gobierno Central, CCAA, y Admón. Local, también los dispuestos en el art. 283 LECrim.

La Policía Judicial, integrada pues por; FCSE (Policía Nacional y Guardia Civil), CCAA (ertzanza, mosos de escuadra) y Policía Local. La dependencia de las unidades orgánicas de Policía judicial es sólo funcional y no orgánica, dependiendo de sus mandos naturales. Sus funciones: a) la averiguación de los responsables y de hechos delictivos y detención, dando cuenta a la autoridad judicial y fiscal, b) el auxilio a la autoridad judicial y fiscal, c) la realización material de las actuaciones que exijan el ejercicio de la coerción y ordenare la autoridad judicial o fiscal, d) la garantía del cumplimiento de las órdenes y resoluciones de la autoridad judicial o fiscal, y e) cualesquiera otras de la misma naturaleza en que sea necesaria su cooperación o auxilio y lo ordenare la Autoridad Judicial o Fiscal.

3) LOS MÉDICOS FORENSES.

Funcionarios de Carrera que integran un Cuerpo Nacional de Titulados superiores al servicio de la Admón. de Justicia, ser Licenciado en Medicina.

Asisten a los Juzgados y Tribunales, Fiscalías y oficinas del Registro Civil, prestan sus conocimientos en la patología forense y prácticas tanatológicas y asistiendo a los lesionados, detenidos sospechosos de haber sido sometidos a tortura o enfermos relacionados con la justicia, emiten informes o dictámenes sobre lesionados y valoración de daños corporales y funciones de investigación en Medicina Legal. Su destino en los Institutos de Medicina Legal o en el Nacional de Toxicología, pueden ser adscritos a fiscalías o Registro Civil.

4) OTROS CUERPOS E INSTITUCIONES PERICIALES.

A) LOS FACULTATIVOS DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES.

Funcionarios de Carrera que constituyen un Cuerpo Nacional de Titulados Superiores al servicio de la Admón. de Justicia. Pueden ingresar los Licenciados en Ciencias Experimentales y de la Salud, prestan su asistencia a las Autoridades judiciales, gubernativas, MF y a los Médicos Forenses en el curso del proceso

penal. Prestan sus servicios en los Institutos de Toxicología y de Medicina Legal, donde realizan sus análisis sobre sustancias intervenidas y emiten informes periciales que los órganos jurisdiccionales le soliciten (sobre pureza de droga intervenida).

B) LOS TÉCNICOS ESPECIALISTAS DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES.

Para su ingreso título de Técnico Superior en Formación Profesional o equivalente e integran un Cuerpo Nacional. Prestan su función de auxilio técnico especializado en laboratorio del Instituto Nacional de Toxicología.

C) LOS AYUDANTES DE LABORATORIO DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES.

Estar en posesión del título de Técnico en Formación Profesional p equivalente, forman un Cuerpo Nacional y prestan funciones de apoyo en el Instituto de Toxicología.

LECCIÓN 15ª.

LOS ABOGADOS Y PROCURADORES.

1) LA POSTULACIÓN Y LOS DERECHOS A LA TUTELA Y DE DEFENSA.

Dispone el art 24 CE, que todos tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso se produzca indefensión y a la defensa y asistencia de Letrado.

Debido a la complejidad del derecho y a la circunstancia de que el Estado posee cualificados expertos en derecho para defender sus pretensiones (MF y Abogado del Estado) nuestras leyes procesales imponen que, para acceder a la jurisdicción, como demandante o demandado, como acusado o acusador, y como regla general la necesidad de comparecer en proceso mediante Procurador y asistido de Abogado. A ellos la CE les confía la importantísima función de defensa de todos los derechos subjetivos, públicos y privados e intereses legítimos de los ciudadanos. A esta exigencia de comparecer representado por Procurador y asistido por abogado para evitar indefensión, se denomina capacidad de postulación, consiste en la capacidad y aptitud requerida para realizar válidamente los actos procesales de las partes dentro del proceso. Tanto la LOPJ como nuestras leyes de Enjuiciamiento siempre optaron por un sistema dual en el ejercicio de la capacidad procesal, de manera que los ciudadanos han de comparecer en el proceso representados por Procurador y asistido por Abogado.

2) LA REPRESENTACIÓN PROCESAL: EL PROCURADOR.

Es el representante procesal de la parte materia, que actúa en el proceso como consecuencia de la suscripción con su cliente de un mandato procuratorio o poder para pleitos, que ha de ser intervenido por un Notario o expedido por el Secretario judicial, en cuyo caso a la designación del Procurador se le denomina apud acta.

A) REQUISITOS PARA EJERCER LA PROFESIÓN DE PROCURADOR.

Son Procuradores quienes válidamente incorporados a un Colegio representan a los ponderantes ante juzgados y tribunales, para ser Procurador se requiere ser español o ciudadano de la UE, mayor de edad, no incapacitado o inhabilitado, estar en posesión de Licenciado en Derecho y el Título de Procurador que expide el MJ. Los Procuradores limitan su actuación a la demarcación territorial de su Colegio y han de actuar con profesionalidad, honradez, lealtad, diligencia y firmeza en la defensa de los intereses de sus representados,

necesita para su válida intervención en el proceso, que la parte o Estado le otorgue un poder de representación procesal, el cual puede ser general, especial o especialísimo; es general cuando el ciudadano otorga al Procurador un poder para intervenir en toda clase de procesos (civil, penal, administrativo o laboral), especial cuando, se otorga para un determinado orden, y especialísimo cuando se habilita tan sólo expresamente al Procurador a ejercitar el derecho de acción para un asunto o acto procesal determinado. La ley exige poder especialísimo o ratificación del poder general apud acta para los actos que como es el caso de la renuncia, desistimiento, transacción o allanamiento, entrañan una disposición del proceso o para interponer querrela.

B) DERECHOS Y DEBERES DE LOS PROCURADORES.

La relación de servicios que liga al Procurador y cliente es reconducible al mandato voluntario y se rige por la LEC y supletoriamente por el Código Civil relativa al contrato de mandato. Como contrato el poder de representación procesal necesita ser aceptado por el Procurador y de hay surgen los derechos y obligaciones, provisión de fondos, derechos arancelarios, obligación de secreto, formalización de emplazamientos, información a la parte y abogado, comunicación diligente de todos los actos entre Abogado y tribunal, recepción de notificaciones etc. Cesa por revocación del mandante y por renuncia del mandatario, por muerte de alguno de ellos o por terminación.

3) LA DEFENSA TÉCNICA: EL ABOGADO.

El Procurador por sí sólo no puede realizar válidamente actos procesales, necesita la intervención personal en las vistas o la firma en los escritos del Abogado, quien es quien ostenta la defensa técnica y la dirección procesal, los litigantes serán dirigidos por abogados habilitados para ejercer su profesión en el tribunal que conozca del asunto, no podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma del abogado.

Son Abogados quienes incorporados a un Colegio español de Abogados en calidad de ejercientes y cumplidos los requisitos necesarios para ello, se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos y privados, la denominación de Abogado corresponde al Licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos o el asesoramiento y consejo jurídico.

A) REQUISITOS PARA EJERCER LA ABOGACÍA.

Se requiere ser español o ciudadano de la UE, mayor de edad, no incapacitado o inhabilitado y darse de alta en calidad de ejerciente en un Colegio de Abogados, puede desempeñar su profesión en todo el territorio nacional y en el de los Estados miembros de la UE. No pueden incurrir en prohibiciones e incompatibilidades, tendentes a garantizar la independencia y dignidad de la Abogacía, es incompatible con la función de Procurador y con cargos, empleos o funciones públicas (con la de Abogado del Estado o Letrado del TS o TC), con la actividad de auditoría de cuentas, están sometidos a un estatuto especial de publicidad, no pueden efectuar competencia desleal y han de aceptar libremente la defensa, sin que los demás compañeros puedan asumir la defensa de un cliente de la cartera de otro Abogado sin la venia expresa del Abogado originario. Pueden ejercer hoy su profesión tanto individualmente , en calidad de autónomos, contratados laborales o pasantes, como en despachos colectivos y en sociedades de carácter personal, y a través de agrupaciones de Abogados que pueden asumir cualquier forma de sociedad mercantil.

B) DERECHOS Y DEBERES DE LOS ABOGADOS.

Tienen la obligación de colaborar en la recta administración de Justicia, de actuar con probidad, veracidad y lealtad procesal, secreto profesional, lo que legitima la intervención del Decano en las diligencias de registro de los bufetes profesionales, celo y diligencia en la defensa que le sea encomendada, de satisfacer las cuotas colegiales, de asesoramiento y defensa de oficio de quienes carezcan de recursos para litigar y de aseguramiento de la responsabilidad civil que pudiera contraer con ocasión de su profesión. En el

incumplimiento de sus obligaciones profesionales están sometidos a la responsabilidad disciplinaria de su Colegio.

Le asiste el derecho a ejercer la defensa con libertad e independencia y con pleno respeto a su función, a ejercitar sus derechos sociales en el Colegio, vestir toga en estrados y sentarse al mismo nivel que el Tribunal sin dar la espalda al público y en condiciones de igualdad con el MF y Abogado del Estado, al pago de sus honorarios, que pueden ser libremente estipulados o sometidos a los normas de mínimos y orientaciones de los Colegios, pero con prohibición de cuota litis (pacto de honorarios exclusivamente por su resultado) pudiendo acudir en caso de impago de su cliente, al proceso de ejecución de jura de cuentas.

A diferencia del contrato entre el Procurador y su poderdante que, la LEC lo califica como mandato no existe norma alguna que califique la relación jurídica que liga al abogado con su cliente y de aquí que la jurisprudencia haya mantenido diversas tesis al respecto, reconducibles fundamentalmente a dos, a la del arrendamiento de obra (locatio operum) y a la del arrendamiento de servicios (locatio operarum) que es la dominante.

4) EXENCIONES A LA NECESIDAD DE POSTULACIÓN.

La necesidad de la intervención del Procurador y Abogado, como regla general en todo tipo de procesos, hay casos en que no se ocasiona género de indefensión, la intervención de ambos o de alguno de ellos no resulta preceptiva, en tales casos si hubiera condena en costas, no se incluirá salvo temeridad, en la tasación los honorarios y derechos del Abogado y Procurador, cuya intervención no es preceptiva.

A) EN EL PROCESO CIVIL.

No es preceptiva intervención del Procurador: a) juicios verbales de cuantía no superior a 900 euros y petición inicial de procedimientos monitorios, b) juicios universales, cuando se limite la comparecencia a la presentación de títulos de crédito o derechos para concurrir a juntas, c) en los incidentes relativos a impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita y cuando se soliciten medidas urgentes con anterioridad al juicio.

No es preceptiva la intervención de Abogado: a) juicios verbales cuya cuantía inferior a 900 euros y la petición inicial de procedimiento monitorio, b) los escritos que tengan por objeto personarse en juicio, solicitar medidas urgentes con anterioridad al juicio o pedir la suspensión urgente de vistas o actuaciones. Cuando la suspensión de vistas o actuaciones que se pretenda se funde en causas que se refieran especialmente al abogado también deberá éste firmar el escrito si fuera posible.

B) EN EL PROCESO PENAL.

Como consecuencia de la vigencia del derecho del imputado a defenderse por sí mismo o a contar con un Abogado de su elección, del art 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ha de reconocerse en principio, la validez tanto de la defensa privada del imputado, como de la pública de su Abogado. La LECrim otorga plena validez a determinados actos procesales que, en el curso de una instrucción puede el imputado realizar sin asistencia de abogado o procurador, son los siguientes: derecho de habeas Corpus, el auto del Juez elevando la detención a prisión provisional. La recusación de los peritos, el juicio de faltas donde ni abogado ni procurador, en la instrucción de proceso penal abreviado, el Abogado puede asumir la representación procesal, salvo estas especialidades la intervención de Abogado y Procurador es siempre necesaria en todas las instancias penales.

C) EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Es preceptiva la intervención de Abogado y Procurador con las siguientes especialidades: a) proceso

abreviado y ante todas las actuaciones que transcurran ante los Juzgados de lo contencioso administrativo, puede el Abogado asumir la representación procesal, b) en asuntos de personal o que promuevan los funcionarios y demás empleados sobre su relación funcional pueden comparecer personalmente sin la asistencia de Abogado y Procurador.

D) EN EL PROCESO DEL TRABAJO.

En 1ª Instancia no es preceptiva la intervención del Abogado ni Procurador, pero las partes pueden otorgar la representación procesal a un Procurador o Abogado, graduado social o cualquier persona que esté en pleno goce de sus derechos civiles, si una de las partes compareciera con Abogado, habrá de comunicárselo al Juez de lo Social para que se de traslado a la otra parte para que pueda comparecer también asistida de Letrado.

5) LOS COLEGIOS DE ABOGADOS Y DE PROCURADORES.

La condición de Procurador y Abogado se adquiere a partir del día del alta como ejerciente en un Colegio Profesional de Procuradores o Abogados. Son Corporaciones de Derecho Público de ámbito territorial que se constituyen para la defensa de sus asociados, su representación, labor de formación de colegiados y sobre todo para vigilar la deontología profesional, ostentan la potestad disciplinaria que ha de ser ejercida con absoluto respeto a las normas y garantías constitucionales del procedimiento sancionador. En tanto que Corporaciones de Derecho Público dictan actos administrativos y sometidos a la ley 30/92, por lo que pueden ser recurridos internamente ante los Consejos Generales de Procuraduría o Abogacía, o ante los Tribunales de lo Contencioso.

6) LOS ABOGADOS DEL ESTADO.

El Cuerpo de Abogados del Estado se rige por art 551 LOPJ, la ley 52/97 de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas y por RD 997/03 por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado.

Las únicas excepciones son el Ministerio de Defensa y la Seguridad Social, que tienen su Cuerpo de Letrados propio. Los letrados de las Cortes defienden a ambas Cámaras y la Junta Electoral Central, de la admón. del Estado e Institucional, pueden prestar la colaboración a las CCAA y Entes Locales.

Dependen de la Dirección del Servicio Jurídico del Estado, que con categoría de Subsecretaría está adscrita al MJ y pueden prestar su función en dicha dirección, en los distintos Ministerios y admón. periférica. Ingresan por oposición libre (5 ejercicios, 2 teóricos, 2 prácticos y 1 lengua extranjera) el Tribunal designado por el MJ y están sometidos al principio de dependencia jerárquica sin que puedan sin habilitación expresa del Director del Servicio Jurídico, ejercer una acción, ni desistir sobre las acciones entabladas sin la referida licencia.

B) LOS LETRADOS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y DE LAS CORPORACIONES LOCALES.

La defensa y representación en juicio de las Admón. Públicas de las CCAA y Corporaciones Locales, corresponde a los Letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas entidades, a los Abogados colegiados, cuyos servicios contraen expresamente para determinados asuntos o a la Abogacía del Estado, si requieran de sus servicios. En la práctica forense suelen ser los letrados de dichas Administraciones quienes asumen su defensa.

SECCIÓN QUINTA.

LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.

LECCIÓN 16ª.

1) LA ACCIÓN. ACCIÓN Y JURISDICCIÓN.

Como consecuencia del ejercicio del *derecho de acción* o *derecho a la tutela judicial efectiva* derecho que es fundamental, que corresponde a todos (personas físicas y jurídicas, nacionales o extranjeros), los particulares tienen siempre el libre acceso o camino abierto a los tribunales para la interposición de una pretensión u oponerse a ella en punto a obtener de los juzgados y tribunales la satisfacción de sus respectivas pretensiones haciendo desaparecer el conflicto. Es así debido a la vigencia, en el proceso civil del principio dispositivo cuya primera característica es la del cumplimiento de los axiomas *ne procedat iudex ex officio* o el de que donde no haya un actor que no exista ningún Juez, para poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado es necesario una petición de parte, cual es el ejercicio del derecho de acción.

2) CONTENIDO ESENCIAL DEL DERECHO DE ACCIÓN.

Podemos definir el derecho de acción como derecho fundamental que asiste a todo sujeto de Derecho, a acceder libremente al Poder Judicial, a través de un proceso con todas las garantías y a todas sus instancias, deducir una pretensión u oponerse y obtener de los juzgados y tribunales una resolución definitiva motivada y razonada fundada en Derecho, congruente y a ser posible de fondo, que ponga irrevocablemente término al conflicto y obtener la ejecución de lo resuelto.

A) DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA.

a) Titularidad.

La titularidad del derecho a la tutela, como todos los del art 24 CE, corresponde a todos, es decir, tanto a personas jurídicas, privadas, y públicas, tengan o no plena capacidad jurídica.

b) El derecho de acción y las partes.

El derecho de acción asiste, tanto a quien desee acceder al proceso para interponer una pretensión, esto es al actor en proceso civil y al querellante o acusador en el penal, como quien tenga que comparecer en el proceso como parte demandada o imputada, el art 24 CE lo denomina al derecho del imputado como derecho de defensa y lo adorna con todo un conjunto de derechos instrumentales (al silencio, asistencia letrada, presunción de inocencia, etc) cuya finalidad consiste precisamente en hacer valer con eficacia su derecho a defensa.

c) Obstáculos jurídicos y económicos.

El demandante y el acusador privado, el demandado y el imputado han de ostentar todos ellos el derecho a acceder libremente a un proceso, por lo que han de resultar, en principio, inconstitucionales los obstáculos, jurídicos o económicos, que puedan impedir o dificultar dicho libre acceso.

d) Derecho de acceso a todas las instancias.

Este derecho de acceso lo es para todas las instancias, en ésta materia hay que distinguir el acceso a la 1ª instancia, de las demás. En la 1ª Instancia rige este derecho fundamental con toda su amplitud, el legislador no puede limitar o condicionar su ejercicio; sin embargo el derecho de acceso a los recursos, que también se encuentra implícito en el derecho a la tutela, lo ha de ser con arreglo al sistema de recursos preestablecido y bajo el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que condicionan su admisibilidad, de ésta manera el legislador puede sobre todo en el ejercicio de los recursos extraordinarios, imponer al recurrente la exigencia de satisfacer determinados depósitos o cauciones, tendentes a garantizar su seriedad, presupuestos procesales de los recursos que si son proporcionados no obstaculizan el derecho a la tutela, ya que también es un derecho fundamental el que asiste a la contraparte a un proceso sin dilaciones indebidas y a la rápida

ejecución de su sentencia.

B) DERECHO A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS.

El derecho de acceso de los particulares a los tribunales no puede ser a través de cualquier procedimiento, ha de ser tal y como el art 24.2 CE: mediante un proceso con todas las garantías, ello implica primero, que el acceso sea al Juez legal e imparcial y predeterminado por la ley, segundo, que el instrumento del Juez (el proceso), sea respetuoso con los principios de contradicción, igualdad de armas, dispositivo en el proceso civil y acusatorio, en penal principios procesales.

C) DERECHO A LA OBTENCIÓN DE UNA SENTENCIA DE FONDO, MOTIVADA, FUNDADA Y CONGRUENTE.

Una vez que las partes han deducido sus pretensiones y defensas, han formulado con contradicción e igualdad de armas, sus actos de alegación y prueba el derecho a la tutela judicial exige que obtengan una sentencia de fondo, la cual ha de resultar motivada en la prueba, fundada en derecho y ser racional y congruente con las pretensiones de las partes.

a) El derecho a la obtención de una sentencia de fondo.

El art 24.1 CE, al exigir que la tutela judicial ha de ser efectiva y que ha de proteger los derechos e intereses legítimos, impone una exigencia constitucional a los Juzgados y Tribunales, cual es que, siempre que sea posible, han de otorgar una respuesta jurídico material al conflicto que se les traslada, sin que puedan acudir a las por todo actor temidas sentencias absolutorias en la instancia salvo que exista un impedimento legal y razonable que impida ese pronunciamiento de fondo. Lo que la CE exige a los jueces es que impartan una justicia material.

b) El derecho a la obtención de una resolución motivada, razonada y fundada en derecho.

Las Sentencias han de ser siempre motivadas, el TC ha considerado incluido en el derecho a la tutela la obligación de los Juzgados y Tribunales de motivar las Sentencias. Éste deber no puede ser meramente formal, sino que ha de dar respuesta al objeto procesal trazado por las partes. En primer lugar la sentencia, ha de ser motivada en los hechos, ello implica la determinación de los hechos probados y la expresión del razonamiento por el cual el tribunal obtiene su conclusión, exigencia que ha de ser superior en el proceso penal cuando se trate de la valoración de prueba indiciaria. En segundo lugar, también ha de motivarse la premisa mayor del silogismo judicial, es decir en los Fundamentos de Derecho en el que se ha de invocar el derecho aplicable e interpretarlo adecuadamente, la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea de aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere, arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable, no podría considerarse fundada en derecho, así pues cuando la sentencia sea inmotivada, incurra en un error patente o contenga una fundamentación irrazonada o irrazonable puede vulnerar el derecho a tutela.

c) El derecho a la obtención de una sentencia congruente.

La última exigencia constitucional de las Sentencias, desde la óptica del derecho de acción o de la tutela, reside en que han de ser congruentes con las pretensiones y resistencias de las partes, el art 218.1 de LEC dice: las sentencias deben ser, congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos que hayan sido objeto de debate.

D) EL DERECHO A LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS.

La tutela que han de dispensar los Jueces y Tribunales, ha de ser efectiva, también se vulnera dicho derecho fundamental si no se practica el fallo o parte dispositiva de la sentencia, pues la satisfacción que ha de otorgar el proceso, ha de ser plena y práctica y no meramente platónica o irreal. El art 18.2 LOPJ establece que las sentencias se ejecutarán en sus propios términos y, por la misma, la inejecución de una sentencia abre también las puertas al recurso de amparo.

LECCIÓN 17ª.

LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

1) LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

Establece el art 119 CE el derecho a la justicia gratuita; la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respeto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar. El art 20 de la LOPJ recoge la declaración constitucional y la prohibición de exigir fianzas que por su inadecuación impidan el ejercicio de la acción popular; además, recoge el mandato de que una ley ordinaria regulará un sistema de justicia gratuita que dé efectividad a los derechos contemplados en el art. 119 y 24 CE. La ley 1/1996 de 10 de enero, sobre Asistencia Jurídica Gratuita.

2) SUJETOS DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

A) PERSONAS FÍSICAS.

Tienen derecho a la asistencia jurídica gratuita fundamentalmente los ciudadanos españoles, a los que se asimilan los ciudadanos de los Estados Miembros de la UE y los ciudadanos de otros países, siempre que residan legalmente en España. En todo caso, han de acreditar la insuficiencia de medios para litigar. Además de estas personas, pueden solicitar el derecho de asistencia gratuita en el orden jurisdiccional social, y sólo para lo que se refiere a la defensa en juicio, todos los trabajadores y todos los beneficiarios del Sistema de la Seguridad Social, con independencia de cuáles sean su ciudadanía y el régimen de residencia que tengan en España. En el orden jurisdiccional penal, tienen derecho a la asistencia letrada, defensa y representación gratuita todos los ciudadanos extranjeros, sin condicionamiento alguno. Por último en el orden Contencioso Administrativo, así como en la vía administrativa previa, y en materia de solicitud de Asilo, tienen derecho a la asistencia letrada, a la defensa y a la representación gratuita, cualquier ciudadano extranjero sin condicionamiento alguno.

B) PERSONAS JURÍDICAS.

Asimismo la LAJG extiende el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita, previa acreditación de insuficiencia de recursos para litigar, a determinadas personas jurídicas, tales como las Fundaciones inscritas en el Registro administrativo correspondiente y las Asociaciones de utilidad pública, dentro de las que hay que reputar legalmente incluidas a las Entidades Gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social, la Cruz Roja Española y las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, que gozan también de dicho derecho sin necesidad de tal acreditación.

3) REQUISITOS PARA EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

a) STC; se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a aquellas personas físicas cuyos recursos e ingresos económicos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen el doble del salario mínimo interprofesional vigente al momento de efectuar la solicitud. La ley entiende que constituye la unidad familiar la integrada por los cónyuges no separados legalmente y por los hijos menores no emancipados; y la formada por el padre o la madre y los hijos menores de edad no emancipados. Cuando

se trata de personas jurídicas el límite mínimo se establece en la ley en una base imponible en el Impuesto de Sociedades igual o superior al triple del salario mínimo interprofesional.

b) Supuestos en los que, teniendo el justiciable unos ingresos superiores al mínimo establecido, sin embargo no tenga los medios suficientes para pagar los gastos de asistencia judicial (número de hijos, estado de salud, obligaciones económicas que pesen sobre él.), en estos supuestos el órgano encargado de reconocer la asistencia gratuita podrá concederla total o parcialmente.

c) La ley establece que el derecho a la asistencia jurídica gratuita sólo podrá reconocerse en los supuestos concretos en los que la persona que los solicita piense litigar o litigue en defensa de derechos o intereses propios.

d) En los supuestos de sobrevenida de una situación económica dentro de los límites establecidos en la ley, una vez iniciado el proceso con la demanda o contestada ésta, se podrá reconocer el derecho siempre que la nueva situación económica se acredite convenientemente.

4) CONTENIDO DE LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

Contenido material del Derecho: el derecho a la asistencia jurídica gratuita comprende las siguientes prestaciones:

- Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso cuando se pretenda evitar el conflicto procesal o analizar la viabilidad de la pretensión.
- Asistencia de Abogado al detenido o preso que no lo hubiera designado, para cualquier diligencia policial que no sea consecuencia de un procedimiento penal en curso o en su primera comparecencia ante un órgano jurisdiccional, o cuando ésta se lleva a cabo por medio de un auxilio judicial y el detenido o preso no hubiere designado letrado en el lugar donde se preste.
- Defensa y representación gratuitas por Abogado y Procurador en los supuestos judiciales que la ley establezca o en los que se imponga por el órgano judicial.
- Inserción gratuita de anuncios o edictos que deban publicarse en los periódicos oficiales, siempre dentro del curso en proceso.
- Exención del pago de depósitos que algunas veces la ley exige para la interposición de los recursos.
- Asistencia pericial en el proceso.
- Obtención gratuita de copias, testimonios, instrumentos y actas notariales.
- Reducción del 80% de los derechos arancelarios que correspondan por el otorgamiento de escrituras públicas, por la obtención de copias y testimonios notariales.

El derecho de asistencia jurídica gratuita se otorga para todos los trámites e incidencias, así como instancias y recursos extraordinarios de un mismo proceso. Lo que quiere decir que no se tiene derecho en términos generales a la asistencia jurídica gratuita, en todo caso y por todo tiempo, sino que ese es un derecho circunscrito a un proceso determinado o a sus prolegómenos.

5) PROCEDIMIENTO PARA EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

El derecho a la asistencia jurídica gratuita se reconoce en vía administrativa por unos nuevos órganos de la Administración denominados Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita. Estas Comisiones tendrán su sede en cada una de las Capitales de provincia, en Ceuta y Melilla y en cada Isla en que existan uno o más Partidos Judiciales. Aunque el órgano decisor es la CAJG, en el reconocimiento del derecho tiene una actuación muy importante el Colegio de Abogados, que es quien recibe la solicitud, quien ordena la subsanación de los posibles defectos de la solicitud y quien lo reconoce o lo deniega provisionalmente, dando lugar a la posterior actividad de la Comisión encargada de reconocer o negar definitivamente el derecho. La solicitud de

reconocimiento produce la suspensión del proceso que pueda estar en marcha a fin de evitar que el tiempo que necesariamente transcurre en la tramitación del procedimiento administrativo pueda perjudicar al derecho a la defensa del solicitante. La resolución, si es de reconocimiento, confirma los nombramientos provisionales de Abogado y Procurador que en su momento pudieron llevar a cabo los Colegios respectivos. Si es denegatoria, las designaciones de Abogado y Procurador que eventualmente se pudieron haber hecho quedarán sin efecto, debiendo el solicitante abonar los honorarios que se hubieran devengado.

Los Colegios de Abogados están obligados a la organización, dentro de su sede, de los servicios de asistencia letrada. Corresponde al Estado, a través del Ministerio de Justicia, aportar los fondos necesarios para hacer frente a este servicio público. Los profesionales que intervienen en el servicio tienen derecho a no prestar el servicio para el que han sido requeridos siempre que estimen que el derecho que se pretende ejercitar por el justiciable no tiene fundamento alguno, o es insostenible el recurso que se pretende imponer.

SECCIÓN SEXTA

EL PROCESO.

LECCIÓN 18ª.

1) CONCEPTO.

En una primera y genérica aproximación, el proceso puede ser conceptuado como el instrumento que ostenta la Jurisdicción para la resolución definitiva e irrevocable de los conflictos intersubjetivos y sociales. En el proceso, la resolución del conflicto se encomienda a un tercero imparcial, situado supra partes. El proceso es el instrumento que tiene el Poder Judicial para resolver los conflictos que ante sus órganos—los Juzgados y Tribunales—se le planteen. El conjunto de derechos constitucionales de incidencia procesal, posibilidades, obligaciones y cargas, que asisten a los sujetos procesales como consecuencia del ejercicio del derecho de acción y de la interposición de la pretensión, cuya realización, a través de los oportunos actos procesales, origina la aparición de sucesivas situaciones procesales, informadas por el principio de contradicción, desde las que las partes examinan sus expectativas de una sentencia favorable que ponga fin al conflicto mediante la satisfacción definitiva de sus respectivas pretensiones y resistencias.

2) NOTAS ESENCIALES.

El Proceso se caracteriza por una relación triangular del que se destaca, de un lado, la supremacía del tercero—juez, en tanto que titular de la potestad jurisdiccional y, de otro, la situación de enfrentamiento o contradicción en la que se encuentran las partes, las cuales se denominan actor o demandante y demandado en el proceso civil, laboral y administrativo, y parte acusadora y defensa e el proceso penal.

A) LA ACCIÓN Y DEMÁS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE INCIDENCIA PROCESAL.

Esta situación triangular surge como consecuencia del ejercicio del derecho de acción o tutela. La acción es el motor del proceso. El derecho de acceso también se le ha de otorgar al demandado o al imputado. Este derecho de la parte pasiva del proceso se le denomina derecho de defensa. Una vez dentro del proceso, ambas partes han de gozar de todo un conjunto de derechos y garantías de incidencia procesal, que se resumen en el derecho al proceso justo o debido. La finalidad de tales derechos consiste en obtener la imparcial aplicación del Derecho objetivo al caso concreto. Derechos constitucional de incidencia procesal: el derecho al Juez legal imparcial; los principios de contradicción, de igualdad de armas y acusatorio; el derecho del imputado al silencio y a no declarar contra sí mismo; a ser defendido por un Abogado y al conocimiento previo de la imputación; el derecho a utilizar la prueba pertinente; a no ser condenado sin actividad probatoria de cargo suficiente o mediante pruebas prohibidas; y el derecho a los recursos preestablecidos en el ordenamiento.

B) LAS OBLIGACIONES PROCESALES.

Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto. La primera de dichas obligaciones es la de comparecencia a la llamada del Juez de todos los sujetos que intervienen en el proceso. Una vez dentro de él, tienen, asimismo, las obligaciones de veracidad y probidad o, en general, de actuar con buena fe procesal.

C) LAS POSIBILIDADES Y CARGAS PROCESALES.

En el Proceso no les asisten a las partes derechos ni obligaciones, sino posibilidades y cargas. Las posibilidades procesales son ocasiones u oportunidades procesales que se les ofrecen a las partes en el curso del proceso, y mediante cuyo ejercicio a través de los correspondientes actos procesales, obtienen determinadas ventajas o acrecientan sus expectativas de una sentencia favorable. Las cargas procesales son los actos procesales que incumbe o debe realizar la parte interesada a fin de que pueda prevenir una desventaja procesal o, en último término, evitar una sentencia desfavorable.

3) LOS PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los presupuestos procesales condicionan la admisibilidad o válida emisión de la sentencia que ha de resolver el conflicto jurídico material planteado, pero han de concurrir en el momento del acceso de las partes al proceso. Los presupuestos del Juez son la Jurisdicción y la competencia en cada una de sus manifestaciones; los de las partes la capacidad para ser parte y de actuación procesal, la postulación y el derecho o capacidad de conducción procesal, y los del objeto procesal el procedimiento adecuado, la litispendencia y la cosa juzgada. Respecto a su tratamiento procesal, se ha acentuado en la actualidad su examen de oficio por parte del órgano jurisdiccional, que en la medida de lo posible ha de procurar su subsanación al inicio del proceso. La finalidad de estimular el examen de oficio de los presupuestos procesales y de posibilitar su sanción reside en evitar las, por todo demandante temidas, sentencias absolutorias en la misma instancia. El tratamiento de tales presupuestos se hace al inicio del proceso.

4) EL OBJETO DEL PROCESO.

En la pretensión o declaración de voluntades del actor o acusador, planteada ante el Juez pero dirigida contra el demandado o acusado, por la que se solicita, en el proceso civil, el reconocimiento de un derecho o situación jurídica preexistente, su creación ex novo o la condena del deudor al cumplimiento de una determinada prestación y, en el proceso penal, la condena al acusado al cumplimiento de una determinada pena.

A) ELEMENTOS.

Elementos o requisitos:

- **Subjetivos:** la legitimación. La pretensión, en primer lugar, tan sólo puede ser deducida por quien ostenta la legitimación activa y tan sólo puede ser dirigida contra quien tiene la legitimación pasiva. La legitimación es una relación jurídica, trazada por una norma de carácter material, que ha de ligar a la parte demandante y demandada con el derecho, bien o interés que se discute en el proceso. La legitimación puede ser activa y pasiva, según haya de observar el demandante o el demandado. La carga procesal de determinar la legitimación incumbe exclusivamente al actor. Si viniera a faltar alguna de ellas será el demandado quien podrá obtener una sentencia desestimatoria de la pretensión.
- **Objetivos:** la petición es la declaración de voluntad a la que se contrae la pretensión. Dicha declaración se suele plasmar en el suplico de los escritos de alegaciones de las partes y en él se individualiza la pretensión, permitiendo inferir su naturaleza (declarativa, constitutiva o de condena), a la vez que se determina también

el objeto del proceso sobre el que versará la actividad decisoria del Juez. Pero la petición, por sí sola, no constituye el objeto del proceso, sino que precisa de una cusa petendi o fundamentación fáctica. Los jueces son enteramente dueños de la aplicación del Derecho y, por tanto, no están vinculados por las invocaciones jurídicas que efectúen las partes en sus escritos de alegaciones. El objeto del proceso queda integrado en nuestro ordenamiento por la petición más la fundamentación fáctica, con las propias peculiaridades de las distintas tipologías de procesos.

B) CLASES DE PRETENSIONES.

Las pretensiones pueden clasificarse en declarativas, de condena y constitutivas. En las pretensiones declarativas de lo que se trata es de obtener del Juez el reconocimiento o la declaración de preexistencia jurídica de un determinado derecho subjetivo o situación jurídica individualizada. Las pretensiones de condena están dirigidas a la condena judicial del deudor al cumplimiento de una determinada prestación de dar, hacer o no hacer. Son las más frecuentes en los Juzgados, si bien suelen poseer una naturaleza mixta. Las pretensiones constitutivas tienen por objeto conseguir la creación, modificación o anulación de un derecho o de una situación jurídica.

C) REQUISITOS FORMALES.

La pretensión ha de reflejarse en el escrito de alegaciones de las partes destinado a tal efecto. En la inmensa generalidad de los actos: demanda, reconvenición (contestación a la demanda). En la demanda se confunden el ejercicio del derecho de acción y la formalización de la pretensión. En otros procesos, el momento del ejercicio de acción y el de la interposición de la pretensión aparecen distanciados procedimentalmente. Contencioso Administrativo y penal.

5) LA FUNCIÓN DEL PROCESO.

El proceso está arbitrado para la solución definitiva e irrevocable, a través de la aplicación del derecho objetivo, de los conflictos intersubjetivos y sociales que en él se planteen. Atendiendo a su relación con el objeto procesal, puede destacarse otra más específica: la de la satisfacción de las pretensiones y resistencia. La satisfacción procesal ha de ser jurídica, razonada, eventualmente completa, estable y práctica.

A) JURÍDICA

La primera nota que diferencia la satisfacción procesal es la de estar fundada en el derecho objetivo. La sentencia contendrá una declaración de hechos probados, los fundamentos de derecho y el fallo.

B) RAZONADA.

Pero la aplicación del derecho no puede efectuarse de una manera arbitraria. En el actual Estado de Derecho no sólo hay que cumplir con el deber de motivación, sino que también le está vedado al Juez seleccionar caprichosamente la norma aplicable. La satisfacción jurídica ha de ser razonada y razonable.

C) COMPLETA.

Al actor el ordenamiento le garantiza la posibilidad de obtener una satisfacción completa de su pretensión. Los Jueces han de ser congruentes en las sentencias con las pretensiones que se les planteen. Si otorgaran una satisfacción parcial o incompleta la parte afectada habría experimentado un gravamen que le legitimará para la interposición del correspondiente recurso. El proceso no garantiza una satisfacción total de cualquier pretensión, sino tan sólo de aquellas que son legítimas.

D) ESTABLE.

La satisfacción jurídica debe ser permanente e irrevocable; de lo contrario, la sentencia no tendría valor que el de un consejo y la insatisfacción podría reproducirse inmediatamente.

E) PRÁCTICA.

Pero la satisfacción jurídica, finalmente, no puede ser platónica, sino real o práctica. Otro de los efectos positivos de la cosa juzgada es su ejecutoriedad. Existe el proceso de ejecución, ejecución forzosa o vía de apremio. La potestad jurisdiccional no sólo consiste en juzgar, sino también en hacer ejecutar lo juzgado (117.3 CE).

LECCIÓN 19ª.

PRINCIPIOS Y ESTRUCTURAS DEL PROCESO.

1) LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO.

Vamos a prescindir del examen de los principios del procedimiento (oralidad, inmediación, publicidad, concentración y preclusión), así como de los principios procesales referentes a la formación del material táctico (aportación e investigación) y su valoración (prueba libre y tasada).

2) PRINCIPIOS INHERENTES A LA ESTRUCTURA DEL PROCESO.

Los que son consustanciales a la idea misma de proceso, de tal suerte que si viene a faltar podrá hablarse de la existencia de una fórmula autocompositiva, de un mero procedimiento, pero nunca de un proceso.

A) CONTRADICCIÓN.

La existencia de dos posiciones enfrentadas, la del actor que interpone su pretensión y la del demandado oponiéndose a la misma, constituye una nota esencial de todo proceso. No puede lograrse sino mediante la oposición entre dos ideas contrapuestas. Notas esenciales:

- **El derecho de acceso al proceso.** Tanto el actor/acusador como el demandado/imputado pueden libremente ejercitar sus respectivos derechos de acción y defensa y acceder al proceso. Constituye la primera manifestación de la tutela. Efectivo. Poner en conocimiento de la parte pasiva del proceso su existencia (citación personal). No existe en nuestro ordenamiento una obligación de las partes de comparecencia, sino una mera carga procesal.
- **La adquisición del status de parte.** Pueden hacer valer con eficacia sus respectivas pretensiones y defensas. No se produzcan en el proceso situaciones materiales de indefensión. La parte pasiva puede conocer la pretensión a fin de poder contestar con eficacia.
- **El derecho a la última palabra.** Significación especial en el proceso penal. Derecho de que nadie pueda ser condenado sin ser previamente oído. El acusado puede renunciar a él y ejercitar su no menor derecho constitucional al silencio.

B) IGUALDAD DE ARMAS.

Ambas partes procesales ostentan los mismos medios de ataque y de defensa. Tienen idénticas posibilidades de carga de alegación, prueba e impugnación. Ha de estar presente en todas y cada una de sus instancias, hasta la obtención de una resolución definitiva y firme. Privilegios procesales de determinadas autoridades: inviolabilidad del Rey, la inmunidad e inviolabilidad parlamentaria y determinados aforamientos.

3) PRINCIPIOS REFERENTES AL OBJETO PROCESAL.

Si los principios de contradicción e igualdad son inherentes a la estructura del proceso, el dispositivo en el proceso civil y el acusatorio en el penal informan el objeto del proceso y nos indican a qué sujetos procesales, si a las partes o al Juez, les corresponde la titularidad de la pretensión y cuál sea el grado de vinculación a la que, con respecto a ella, deba someterse el órgano jurisdiccional.

A) EL PRINCIPIO DISPOSITIVO.

Entraña un poder de disposición de las partes del derecho de acción y del objeto del proceso.

- ***Poder de disposición sobre el derecho material:*** oidor de disposición sobre el derecho material. Si los derechos e intereses jurídicos, que se pueden discutir en el proceso civil pertenecen al dominio absoluto de los particulares, a nadie se le puede constreñir a impetrar su tutela jurisdiccional o a ejercitar su defensa ante los tribunales. Es un proceso regido por el principio dispositivo, no puede el Juez de Oficio entablar un proceso entre las partes. Las partes son dueñas de acudir al proceso o de solucionarlo fuera de él, como excepción están los procesos civiles inquisitorios, esto es, los relativos al estado civil de las personas.
- ***Poder de disposición sobre la pretensión:*** en los procesos civiles informados por el dispositivo, las partes, no sólo son dueñas del ejercicio de acción o de la incoación del proceso, sino que son también de la pretensión y del proceso, pudiendo disponer de él a través de toda una serie de actos que, con la fuerza de la cosa juzgada (allanamiento, renuncia y transacción) o sin ella (desistimiento y caducidad), ocasionan la terminación anormal, sin sentencia y con anterioridad a ella, del procedimiento. Al igual que acontece con la disponibilidad del derecho de acción, es necesario que las partes ostenten la titularidad de la pretensión, ya que, cuando ello acontezca, la renuncia a la pretensión podrá declararse nula y reconocerse legitimación al MF o a terceros para poder obtener la declaración judicial de dicha nulidad, por misma razón e procesos civiles inquisitorios, en los que las partes no ostentan poder de disposición alguno sobre la pretensión, tampoco pueden ocasionar la finalización anormal del procedimiento.
- ***Vinculación del Juez a la pretensión:*** obligación de congruencia del Juez con respecto a la pretensión del actor y la resistencia al demandado. Incongruencia *supra petita*, *citra petita* y *extra petita*. El principio de congruencia también es reclamable a la impugnación. El tribunal *ad quem* no puede grabar más al recurrente de lo que ya lo estaba por la sentencia impugnada del tribunal *a quo*. Prohibición de *reformatio in peius*.

B) EL PRINCIPIO ACUSATORIO.

Si el principio dispositivo informa el objeto del proceso civil, el acusatorio cumple con similar función en el proceso penal. A través de él podemos determinar bajo que distribución de roles y bajo que condiciones se efectuará el enjuiciamiento de la pretensión penal. Notas esenciales:

- ***Desdoblamiento de la función instructora y decisoria:*** las funciones de Instrucción, de un lado, y las de enjuiciamiento y decisión, de otro, han de estar encomendadas a dos órganos distintos: al Juez de Instrucción o Ministerio Público la primera, y al Jurado. Tribunal o Juez de lo Penal, la segunda. A fin de prevenir el prejuzgamiento y evitar que el acusado sea juzgado por un órgano falto de imparcialidad. La fase instructora es encomendada al MF, quien puede efectuar una investigación preliminar a la del Juez de Instrucción, a quien fundamentalmente se atribuye la fase instructora, en tanto que la fase de juicio oral y la sentencia es conferida bien a los Juzgados de lo Penal, bien a las AP.
- ***Distribución de las funciones de acusación y decisión:*** *Nemo iudex sine accusatore*. Para garantizar una mayor imparcialidad en la decisión, la función de la acusación se otorgó a un órgano esencialmente imparcial, como lo es el MF, expresamente sometido al cumplimiento del principio de legalidad. Nuestra LECrim conoce la acusación particular en sus dos manifestaciones de popular y privada.
- ***Congruencia:*** Vinculación entre la pretensión y la sentencia penal. La vinculación del fallo a la pretensión penal lo es esencialmente a su fundamentación y, dentro de ella, al hecho punible. Existirá una vulneración del principio acusatorio y del art 24.2 CE, cuando la sentencia condene al acusado por un hecho punible que no haya sido objeto de acusación.

4) LA ESTRUCTURA DEL PROCESO.

La función genérica del proceso consiste en la solución definitiva e irrevocable, a través de la aplicación del Derecho objetivo, de los conflictos intersubjetivos y sociales que en él se planteen. Ahora bien, atendiendo a su relación con el objeto del proceso, puede destacarse otra función más específica: la de la satisfacción de las pretensiones. Al conformar la pretensión el objeto del proceso, no resulta extraño que existan tantas clases de procesos como de pretensiones. Así de conformidad con lo dispuesto en el art. 5 LEC, todo el conjunto de procesos que contempla nuestro ordenamiento pueden ser clasificados en procesos de declaración, de ejecución y cautelares.

El proceso de declaración o fase declarativa tiene por objeto, obtener del Juez, bien un pronunciamiento en el que se declare la existencia de un determinado derecho subjetivo o relación jurídica, crearla, modificarla, extinguirla o condenar al deudor al cumplimiento de una determinada prestación (proceso civil y laboral), bien una Sentencia de condena al cumplimiento de una pena o medida de seguridad fundada en la comisión de un hecho punible (proceso penal), bien la anulación de un acto administrativo o Reglamento y la condena de la Administración Pública al cumplimiento de una determinada prestación (proceso administrativo o recurso Contencioso).

A) EL PROCESO DE DECLARACIÓN.

El proceso o fase declarativa está compuesto por un conjunto de actos procesales que tienden a lograr del tribunal la satisfacción de la pretensión, hecha valer en el proceso, mediante una resolución judicial de contenido determinado. El proceso declarativo se estructura, a su vez, en las siguientes fases esenciales: alegaciones, prueba, conclusiones, Sentencia e impugnación.

a) Fase de alegaciones.

Tiene por finalidad introducir el objeto procesal con todos sus elementos esenciales. Está integrado por la pretensión, cuyos elementos a destacar; a) subjetivos: la determinación del órgano judicial competente y la de las partes procesales, y b) la petición y los hechos con relevancia jurídica que la fundamentan. Si son controvertidos se erigen en el tema de la prueba, durante ésta fase deben las partes conforme al principio de aportación, introducir los hechos que sustentan sus pretensiones y proponer la prueba en relación a los hechos (*iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium*). En el Civil, el acto de postulación más importante es la demanda, supone el ejercicio simultáneo de acción y pretensión, se posibilita el libre derecho de los ciudadanos de acceso a los tribunales. A diferencia con el penal y contencioso, dichos actos procesales aparecen distanciados temporal y procedimentalmente: la acción se ejercita en el acto de iniciación del proceso penal (denuncia, querrela, iniciación de oficio) en la interposición del contencioso la pretensión sigue, en el penal un procedimiento escalonado, que empieza en la instrucción, en la que se plasma la imputación judicial, pasa por escrito de acusación, donde se interpone provisionalmente la pretensión penal y culmina en conclusiones definitivas en la que las partes, al término del juicio oral, fijan definitivamente tanto la pretensión penal, como su contestación o defensa. En el administrativo la interposición de la pretensión se realiza una vez superada la fase de admisión del recurso y recibido el expediente de la admón. mediante escrito de demanda.

b) Fase de Prueba.

Para que el proceso de declaración pueda cumplir su finalidad, la obtención de una resolución judicial que resuelva un conflicto intersubjetivo o social, mediante el descubrimiento de la verdad, que permite al Juez dar la razón a quien la tiene, se concede a las partes la posibilidad de solicitar la fase probatoria a fin de poder evidenciar al Juez los fundamentos, fácticos, tanto de pretensión como de defensa. La actividad probatoria incumbe a los sujetos procesales, fundamentalmente a las partes, consecuencia del principio de aportación, a las partes les corresponden no sólo la introducción de los hechos a través de demanda y su contestación

(proceso civil), y de escritos de calificación (proceso penal), que son los actos de aportación fáctica en los que las partes delimitan el tema de la prueba, sino también la proposición y práctica de la prueba, a través de la instauración del contradictorio, en juicio público en el que las partes con igualdad de armas han de convencer al Tribunal Sentenciador. La tutela que dispensan los Jueces ha de ser efectiva, no se les exonera de su obligación de descubrir la verdad material del proceso, pueden de oficio disponer de la práctica de medios de prueba (diligencias finales o para mejor proveer) e intervenir en la misma formulando preguntas a las partes, testigos y peritos.

c) Fase de conclusiones y sentencia.

El término conclusiones admite dos significados dependiendo del orden: civil o penal.

En el civil, las conclusiones, sólo tienen sentido cuando en el proceso se ha propuesto y practicado la prueba, es sólo un resumen de los hechos relevantes y en una valoración del resultado de las pruebas practicadas sobre tales hechos. En ésta fase no podrán alegarse hechos nuevos, únicamente precisar lo que sobre los hechos relevantes ya aportados, consideren las partes conveniente alegar en función del resultado de las pruebas practicadas. Una vez expuestas sus conclusiones sobre los hechos controvertidos, las partes podrán informar sobre argumentos jurídicos en que se apoyen sus pretensiones.

En el penal, las denominadas conclusiones definitivas, son actos de postulación mediante los cuales las partes deducen definitivamente sus pretensiones (que ya han sido formalizadas, con carácter provisional, en los escritos de calificación o de acusación) con arreglo al resultado de la prueba y sin que puedan modificar su contenido esencial, de lo contrario se vulneraría el derecho a defensa. Formalizadas las conclusiones, cada una de las partes fundamentará oralmente sus pretensiones, determinando los hechos que estime probados, su calificación legal y la participación que en ellos pudiera tener el acusado.

Formalizadas las pretensiones de las partes, practicadas las pruebas pertinentes y efectuadas las conclusiones e informes, el órgano judicial, en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, pone fin al proceso de manera definitiva mediante la oportuna sentencia, resolución judicial en la que, si concurren los presupuestos procesales, resolverá el fondo del asunto, ya sea estimando o desestimando las pretensiones de las partes.

d) Los recursos.

Frente a la resolución judicial que pone fin al proceso de declaración, la parte se sienta perjudicada dispone de un conjunto de actos de postulación (recursos) a través de los cuales poder obtener su revisión, ya sea por el mismo órgano judicial que la dictó, ya sea por otro superior, y ello, con la finalidad de aumentar las garantías de justicia de las resoluciones judiciales.

En el civil, el derecho a recursos no es absoluto, se trata de un derecho de configuración legal.

En el procedimiento penal no sucede lo mismo, en donde el derecho a los recursos se encuentra prevista en el art 2.1º del Protocolo nº7 al CEDH y art 14.5 del PIDCP de Nueva York, en virtud del cual, toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo previsto por ley, dicha declaración forma parte de nuestro ordenamiento interno, y viene a integrar el derecho al proceso debido. Mientras el proceso civil consagra el principio de la doble instancia y la casación, el procesal penal mantiene, para las causas por delito graves, la única instancia, lo que ocasiona una proporción inversa entre la gravedad del hecho y las garantías..

B) EL PROCESO DE EJECUCIÓN.

Para que la tutela judicial merezca el calificativo de efectiva, precisa, con frecuencia de la intervención de los órganos judiciales tras la resolución del conflicto a fin de dar adecuado cumplimiento a lo declarado en los

títulos de ejecución, cuyo principal exponente es la sentencia, impidiendo que ésta se convierta en una mera declaración de intenciones carente de eficacia práctica. El TC ha declarado que el derecho a la ejecución de las sentencias en sus propios términos forma parte del contenido del art 24.1 CE, satisfaciéndose cuando los jueces y tribunales a quienes corresponde hacer ejecutar lo juzgado según las normas de competencia y procedimientos aplicables, adoptan las medidas oportunas para el estricto cumplimiento del fallo, sin alterar el contenido y sentido del mismo.

C) EL PROCESO CAUTELAR.

El proceso o tutela cautelar, que también reconoce el art 5 LEC, se podrá pretender de los tribunales, la adopción de medidas cautelares, es la justa respuesta a una necesidad creada por el propio proceso de declaración. El proceso de declaración está estructurado en una serie de actos procesales, a través de los cuales y en contradicción entre las partes, se aportan los hechos, se produce la prueba de las alegaciones y se introducen las argumentaciones jurídicas, con todo lo cual el órgano jurisdiccional dispone de los elementos necesarios para dictar una sentencia resolviendo sobre el fondo del asunto. Es posible además, que la pretensión pueda reiterarse con mayor o menor extensión, ante órganos jurisdiccionales, con anterioridad a que el Derecho reconozca a la sentencia la eficacia necesaria para incidir en la esfera jurídica de las partes.

LECCIÓN 20ª.

CLASES DE PROCESOS.

1) LOS PROCESOS DECLARATIVOS: SISTEMATIZACIÓN.

A) LOS PROCESOS ORDINARIOS.

Todo el conjunto de procesos que contempla nuestro ordenamiento pueden ser clasificados en procesos declarativos y de ejecución. Los primeros de ellos tienen por objeto declarar la existencia de un derecho subjetivo o relación jurídica, modificarla, constituir la o anularla, o condenar al deudor al cumplimiento de una determinada prestación. De lo que se trata es de otorgar satisfacción jurídica a una determinada pretensión mediante la solución definitiva del conflicto. Los procesos declarativos son, a su vez, susceptibles de ser sistematizados con arreglo a distintos criterios. Atendiendo a la amplitud o limitación de su objeto y a la extensión de los efectos de la sentencia (ordinarios, sumarios y especiales): de conformidad con la naturaleza de la relación jurídico-material debatida (procesos de Derecho público y de Derecho privado). Al primer grupo pertenecen el proceso penal, el constitucional y el contencioso-administrativo. Al segundo pertenecen el proceso civil y el del trabajo. Todos los procesos cuentan, al menos, con dos procesos declarativos ordinarios, con la sola excepción del proceso penal, que mantiene tres (el común para delitos graves, el abreviado para los delitos menos graves y leves y el de faltas para el conocimiento de tales contravenciones, junto con el procedimiento ante el Tribunal del Jurado).

B) PROCESOS ESPECIALES.

Procedimientos sustancialmente acelerados. La característica primordial de tales procesos reside, pues, en la especialidad de su objeto. En los procedimientos especiales tan sólo se puede debatir la relación jurídico-material para cuya protección fue creado el procedimiento especial. Cuando surge cualquier conflicto, habrá de solucionarse a través del correspondiente procedimiento especial. Las sentencias en ellos recaídas gozan así mismo de la plenitud de los efectos materiales de cosa juzgada.

C) PROCESOS SUMARIOS.

Se caracterizan por tener una cognición limitada a un solo aspecto o parte de la relación material debatida. Tienen las partes limitadas sus medios de ataque y, sobre todo, de defensa. Además suelen tener limitados los

medios de prueba. Las sentencias recaídas en los procesos sumarios no producen los efectos materiales de la cosa juzgada, o para ser más exactos, los limitan a la relación jurídica debatida en el proceso sumario.

3) TIPOLOGÍA MATERIAL DE PROCESOS.

El proceso es un instrumento de la Jurisdicción para la aplicación del Derecho Objetivo a los casos concretos. Partiendo de éste carácter instrumental del proceso con respecto a la aplicación del derecho material, pueden distinguirse tantos procesos, como disciplinas sustantivas que contempla nuestro ordenamiento. En una primera clasificación, pueden distinguirse los procesos para la aplicación del Derecho público, de aquellos en los que se individualizan normas del Derecho privado. Al primer grupo pertenece el proceso penal, el contencioso y el constitucional, y al segundo, el proceso del trabajo y el civil.

A) EL PROCESO PENAL.

Se encuentra regulado por la LECrim de 1882 y dispone de reformas posteriores. El objeto del proceso penal es la pretensión punitiva, que consiste en la petición de aplicación de una pena al acusado fundamentada en la presunta comisión de un hecho punible. Las pretensiones penales son siempre, pues, de condena y su elemento esencial lo constituye el hecho punible. La defensa es una parte dual, integrada por dos sujetos procesales, el imputado y su Abogado defensor, cuya misión consisten en hacer valer dentro del proceso el derecho fundamental a la libertad que ha de asistir a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente. El proceso penal se rige por el principio acusatorio. Aparece dividido en dos fases: la instructora y la del juicio oral. La primera de ellas recibe el nombre de sumario y transcurre ante el Juez de Instrucción y su función consiste en preparar el juicio oral, mediante la determinación del hecho punible y de su presunto autor, denominado imputado o procesado. Si no se determinara alguno de aquellos elementos (hecho punible o autor), el proceso finalizará mediante el auto de sobreseimiento. A diferencia de la fase instructora, que está regida por el principio de la escritura y del secreto de las actuaciones, la del juicio oral, como su nombre indica, está presidida por los principios oralidad, intermediación y publicidad. La fase de juicio oral está destinada a formalizar la pretensión penal o acusación y a probar, bajo los principios de contradicción e igualdad, los hechos que la fundamentan, tras lo cual, el Juez o Tribunal pronunciará su sentencia, contra la cual siempre podrán las partes interponer bien el recurso de apelación (delitos leves), bien el de casación (delitos graves). De conformidad con la gravedad del hecho punible, subsisten tres procesos ordinarios y ciertos procesos especiales. Los ordinarios se denominan sumario ordinario, para el conocimiento de delitos con penas privativas superiores a los nueve años, con instrucción por un Juez y, juicio oral residenciado en la Audiencia Provincial; el proceso penal abreviado con diligencias previas atribuidas a los Jueces de Instrucción y la fase de juicio oral con conocimiento, bien por los juzgados de lo penal (penas de hasta cinco años), bien por las Audiencias Provinciales (de cinco a nueve años), los juicios de faltas, de los que conocen los Juzgados de Instrucción y el proceso ante el Tribunal del Jurado, para el enjuiciamiento de un número importante de delitos. Los procesos especiales son muy escasos y pueden dividirse en especiales por razón de las personas y por razón de la materia.

B) EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Ley de la Jurisdicción Contencioso–Administrativa de 1956, a los Juzgados y Tribunales de lo contencioso, les corresponde conocer del igualmente denominado recurso contencioso–administrativo. Dicho recurso puede ser interpuesto tanto contra actos administrativos, cuanto contra Reglamentos y demás disposiciones con rango inferior a la ley. Las pretensiones administrativas son siempre o declarativas puras o mixtas: de un lado, declarativas de nulidad o constitutivas de anulación del acto o disposición impugnada y, de otro, de condena al cumplimiento por la Administración de una determinada prestación. Dos procesos ordinarios; el común y el abreviado, regidos por los principios dispositivo, investigación de oficio de la concurrencia de los presupuestos y requisitos procesales, oralidad, intermediación y única o doble instancia. El acto es por regla general el administrado. La administración asume normalmente el papel de demandada, siendo defendida por la Abogacía del Estado. La fase de ejecución hoy es confiada a los Juzgados y Tribunales administrativos. Los

procesos especiales son la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, la cuestión de ilegalidad y el de suspensión de acuerdos de las Corporaciones Locales.

C) EL PROCESO CONSTITUCIONAL.

Se regulan por la Constitución y la LOTC. Están informados por los Principios dispositivo, escritura y única instancia. Dos grandes grupos:

a) Protección de los Derechos Fundamentales.

Mediante el recurso de Amparo, vulnerado los auténticos derechos fundamentales. Principio requisitos previos (principio de subsidiariedad). A través del Amparo, el TC no sólo efectúa una labor subjetiva de protección de tales derechos constitucionales, sino que también asume otra objetiva de creación de doctrina legal, vinculante para los Tribunales ordinarios y para el Poder Legislativo.

b) Control constitucional de la legalidad.

La efectúa el TC a través de tres procedimientos:

–Conflictos de competencia. Los pueden plantear tanto el Estado como las CCAA.

–Control abstracto de la constitucionalidad. *Recurso de inconstitucionalidad* que *pueden plantear*, dentro del plazo de *tres meses* posteriores a la publicación de una ley, *50 Diputados o 50 Senadores, el Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal, el Presidente del Gobierno, y los órganos Legislativos y Ejecutivos de las CCAA, contra leyes y disposiciones con rango de ley*. Mediante el recurso de inconstitucionalidad, el TC anula aquellas leyes y disposiciones que vulneren nuestra ley Suprema, asegurando el principio de supremacía y jerarquía constitucional.

–Control concreto de la constitucionalidad. Se efectúa, sin sometimiento a plazo alguno para su interposición con respecto a la publicación de la ley, través del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, duda que puede tener, en el curso de un proceso, un Juez o Tribunal acerca de la constitucionalidad de una ley aplicable a un caso concreto. El órgano judicial ha de suspender el plazo para dictar sentencia y trasladar dicha duda al TC a fin de que la resuelva mediante sentencia.

D) EL PROCESO LABORAL.

Se regula en la ley de Procedimiento Laboral de 1995. Un proceso ordinario y diversos procesos especiales. Transcurre ante los Juzgados de lo Social, en primera Instancia, las Salas de lo Social de los TSJ (Segunda Instancia) y la Sala de lo Social del TS (Casación). Los órganos de lo Social son, pues, órganos jurisdiccionales ordinarios especializados en la aplicación del Derecho del Trabajo. Es un proceso ágil, sencillo, rápido, poco costoso para las partes y que posibilita la averiguación de la verdad material. Proceso modélico. En él se puede hacer valer cualquier pretensión fundada en el Derecho del Trabajo. Lo usual es que tales pretensiones sean mixtas. Oralidad. El proceso de trabajo permite, pues, descubrir la verdad material frente a la meramente formal que suelen presentar las partes. Gran eficacia.

E) EL PROCESO CIVIL.

Se regula por la ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, transcurre ante los Jueces de Primera Instancia e Instrucción que conocen de la fase declarativa y de ejecución; la apelación se confía a las Audiencias Provinciales, y Sala de lo Civil, del TS conoce del recurso de casación. La pretensión civil ofrece la singular característica de estar fundada en normas pertenecientes al Derecho Privado. En el proceso Civil el principio dispositivo es absolutamente homogéneo. Principios de aportación de los hechos por las partes, valoración

conjunta de la prueba, oralidad, intermediación y doble instancia. Dos procesos ordinarios con un sin número de procesos especiales y sumarios. Los procesos ordinarios son: el ordinario para el conocimiento de pretensiones con un valor económico superior a los 3005 euros, y el juicio verbal para las demás demandas de cuantía inferior. Lentitud. La existencia de una frondosa selva de procedimientos especiales tampoco asegura un tratamiento más rápido de los litigios.

LECCIÓN 21ª.

LOS ACTOS PROCESALES.

1) CONCEPTO.

La teoría del acto procesal surge en el ámbito de nuestra disciplina como una necesidad de carácter metodológico, que se desarrolla a partir de la premisa esencial de que los actos procesales son, lato sensu, actos jurídicos que revisten especialidades en virtud de su vinculación con el proceso, incidiendo en él y tendentes a lograr un fin común. Aquellos que desarrollan sus efectos primarios, directos y específicos, legalmente previstos, en la constitución, desarrollo y proceso. A este conjunto de actos ordenados legalmente se suele llamar procedimiento. Dos observaciones: la primera es que siendo el proceso ese conjunto de actos que lo conforman, no puede ser algo distinto al propio acto procesal. La segunda es que no todo acto que produce efectos procesales puede considerarse un acto procesal. El hecho de que un acto configure el proceso, y que produzca efectos procesales, no significa que igualmente no pueda producir efectos extraprocesales. El acto jurídico presupone la conducta voluntaria de una persona a la que el ordenamiento atribuye eficacia jurídica. Actos procesales son aquellos actos jurídicos realizados por la autoridad jurisdiccional, las partes o terceros, a través de los cuales el proceso se realiza y que producen sus efectos directos e inmediatos en la constitución, desarrollo y fin del mismo.

2) REQUISITOS DE LOS ACTOS PROCESALES.

A) LUGAR DE REALIZACIÓN DE LOS ACTOS PROCESALES.

La LOPJ (art 268.1): los actos judiciales deben practicarse en la sede del órgano jurisdiccional, puesto que los actos de parte y los actos de terceras personas que intervienen en el proceso están dirigidos al Juez y deben ser necesariamente recibidos por éste. La LOPJ establece (art 258.2) la posibilidad de que los órganos judiciales puedan realizar actuaciones en cualquier lugar de su territorio, fuera de la sede judicial, cuando fuere necesario o conveniente, dice la ley, para la buena administración de la justicia.

B) TIEMPO DE LOS ACTOS PROCESALES.

La LOPJ, aplicable a todos los órdenes jurisdiccionales, aborda el tema relativo al tiempo de las actuaciones judiciales determinando, en primer lugar, el periodo ordinario de funcionamiento de los Tribunales (año judicial), que se extiende desde el 1 de septiembre hasta el 31 de julio de cada año (179 LOPJ).

En un primer sentido, establece el tiempo hábil (horas, días, meses) para la realización de actos procesales. Año judicial va desde el 1 de septiembre al 31 de julio de cada año natural. Además de los días del mes de agosto, son inhábiles para la realización de actos procesales los domingos, los días de fiesta nacional, los festivos en las respectivas CCAA y en la localidad que se trate. Aunque pueden los jueces y tribunales habilitar días inhábiles para la realización de actos que se consideren urgentes. Horas hábiles son las que van desde las 8 de la mañana a las 8 de la tarde. Para los actos de notificación y ejecución en el proceso civil también son hábiles las horas que van desde las ocho a las diez de la noche.

En segundo sentido, el tiempo aparece como nota importantísima en la ordenación de la ejecución de actos procesales. El procedimiento está ordenado necesariamente entre otras cosas por el factor tiempo; el orden

lógico de las cosas no sirve en todos los supuestos para establecer la coordinación temporal de los actos procesales; es entonces cuando la ley establece una prioridad temporal *ad hoc* de unos sobre otros para evitar confusiones o para evitar que el proceso se eternice. Prejudicialidades (necesidad de resolver unas cuestiones con anterioridad a otras), preclusiones (prohibiciones de ejecutar actos procesales cuando han sido ejecutados otros distintos), términos (día y hora concretas en los que hay que realizar un determinado acto procesal). La ordenación temporal de los actos afecta por igual a los del Juez y a los de las partes. Si en el caso de las partes, el incumplimiento del plazo o del término conlleva a la imposibilidad de realizar el acto, en el caso de los plazos y términos judiciales, su inobservancia no impide que el órgano judicial pueda y deba realizar el acto programado. De ahí que hablemos de plazos y términos impropios. Los plazos son improrrogables.

C) LA FORMA DE LOS ACTOS PROCESALES.

Por elementos formales del acto procesal, entendemos aquellos requisitos que, distintos a los elementos materiales del mismo (declaración de conocimiento y/o voluntad), han de concurrir en el momento de su producción, caracterizándose por guardar normalmente una relación instrumental con éstos de manera que hacen posible el despliegue de los efectos jurídicos del acto.

a) La oralidad o la escritura.

En nuestro ordenamiento jurídico es perfectamente válido que los actos procesales tengan forma oral o escrita. Los procesos son predominantemente orales, sobre todo el penal. No existe ningún proceso totalmente oral en nuestro ordenamiento procesal. Necesidad de que determinados actos procesales se manifiesten en forma escrita. Lo que la ley quiere es que todos aquellos actos que suponen el núcleo central del proceso tengan la forma oral, para así poder concentrarlos en una vista y que se realicen de forma necesaria ante la presencia judicial. Cuando los actos son verbales, la LOPJ impone la documentación (art. 230), para permitir su constancia y su reproducción en instancia superiores. Se exige en la documentación que se adopten las garantías imprescindibles de autenticidad.

b) La lengua.

Los actos procesales deben expresarse en la lengua castellana, como lengua oficial del Estado español. Principio de la traducción cuando se produzca el desconocimiento de la lengua castellana por el agente del acto procesal. Se podrá usar la lengua oficial propia de la CA si ello no produce indefensión a las partes. En lo que se refiere los actos de parte, así como los de terceras personas, se permite en todo caso la utilización de la lengua oficial de la CA, tanto si los actos son orales como escritos. Sometidas a la traducción al castellano. Ningún acto procesal de parte puede expresarse en lengua extranjera. Por el contrario, cuando se trata de actos orales de parte (personalísimos) o de terceras personas, el desconocimiento por éstos de la lengua castellana impone lógicamente que se exprese en su propia lengua aunque para la plena validez del acto deberá ir acompañado de la traducción de intérprete jurado o de persona concedora de la lengua empleada siempre que preste juramento o promesa de ser fiel en la traducción.

c) La publicidad.

Los actos procesales son, en principio, públicos, aunque la ley admite excepciones. La publicidad es una exigencia de la CE. Nuestra LOPJ distingue la publicidad interna y la externa. Los actos procesales son públicos para las partes. Igualmente, los actos procesales son públicos para la sociedad entera a fin de que la actividad judicial pueda ser en todo caso controlada por los integrantes de la llamada soberanía popular. Son siempre secretas, las deliberaciones de los tribunales y el resultado de las votaciones, siempre que el disidente o disidentes no emitan voto particular.

3) LA INEFICACIA DE LOS ACTOS PROCESALES.

La nulidad de actuaciones, al no constituir propiamente materia orgánica relativa a la organización y funcionamiento de los Tribunales, se ha separado de la LOPJ, regulándose en su integridad en la LEC. No obstante, de conformidad con lo dispuesto en la D.F 17ª de la LEC, mientras no se procediera a reformar la LOPJ, no serían de aplicación los preceptos reguladores de la nulidad de actuaciones. Finalmente, la LO 19/2003, de reforma de la LOPJ, ha llevado a cabo las debidas adaptaciones del régimen de nulidad de actuaciones.

A) SUPUESTOS.

Dispone el art 238 LOPJ, que serán nulos de pleno derecho las actuaciones judiciales en los casos que a continuación se relacionan:

- Cuando se produzcan con manifiesta falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional.
- Cuando se realicen bajo violencia o bajo intimidación racional y fundada de un mal inminente y grave.
- Cuando se prescindan total y absolutamente de las normas esenciales de procedimiento establecidas por la ley o con infracción de los principios de audiencia, asistencia y defensa, siempre que efectivamente se haya producido indefensión.

Por normas esenciales del procedimiento se entienden todas las que siendo imperativas, de orden público o reguladoras de algunos de los principios o garantías del proceso, sitúan en indefensión efectiva, cuando sean totalmente omitidas. Existe indefensión cuando la actuación de los órganos jurisdiccionales entraña menoscabo del derecho a intervenir en el proceso en el que se ventilan intereses concernientes al sujeto, como el derecho a realizar alegatos para sostener ante el Juez la situación que se cree preferible y de utilizar todos los medios de prueba para demostrar los hechos alegados y utilizar los recursos contra las resoluciones judiciales.

Existen situaciones que produciendo indefensión no son susceptibles de provocar nulidad de actuaciones; a) cuando dicha situación ha sido buscada intencionadamente con comportamiento doloso o negligente, b) cuando se deba a actuación desacertada, equívoca, errónea u omisiva de quien pretende la nulidad, c) cuando la indefensión hubiera sido provocada por su conducta de ocultamiento, d) cuando quien instase la nulidad no hubiese usado de los medios que ofrece el ordenamiento con suficiente pericia técnica.

Junto a estos motivos de nulidad de pleno derecho, el art 240 LOPJ contempla el caso genérico de nulidad referido a los defectos de forma en los actos procesales. Los defectos de forma de los actos procesales generan la nulidad absoluta o simple anulabilidad.

- Cuando se realicen sin intervención de Abogado, en los casos en que la ley establezca como preceptiva.
- Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del Secretario judicial.

B) TRATAMIENTO PROCESAL DE LA NULIDAD.

El tratamiento procesal de la nulidad de actuaciones exige diferenciar, en primer lugar, si ésta es puesta de manifiesto por las partes o por el órgano jurisdiccional. Las partes pueden poner de manifiesto la nulidad de actuaciones, a través de recurso contra la resolución de que se trate, o a través de la puesta en conocimiento del órgano judicial, con anterioridad a que hubiese recaído sentencia definitiva, antes ha de darse audiencia a las partes e intentarse la subsanación del vicio o defecto invocado. La nulidad de los actos judiciales se hará valer a través de los medios normales de impugnación y se conocerá en los recursos establecidos en la ley contra la resolución de que se trate. Todas las cuestiones que se refieran a la nulidad de los actos judiciales se conocerán a través de los correspondientes recursos. Sólo se podrá declarar de oficio la nulidad de un acto

procesal siempre que no hubiese sido dictada la sentencia en la instancia correspondiente. Para declarar de oficio la nulidad de cualquier acto judicial se debe dar audiencia a las partes. El órgano jurisdiccional podrá antes de dictar sentencia definitiva, declarar de oficio la nulidad de todas o algunas actuaciones.

C) INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUACIONES.

Tras la supresión del incidente de nulidad por la ley 34/1984, si el proceso hubiera finalizado por sentencia firme, la LOPJ en su inicial redacción no preveía posibilidad alguna de invocar la nulidad de las actuaciones ante los órganos jurisdiccionales ordinarios, por lo que una vez dictada sentencia firme y puesto que ya no existía otro medio para declarar indefensión, la vía mas frecuente era la de acudir al recurso de amparo por vulneración del art 24 CE, para lograr la ineficacia de las actuaciones y la celebración de un nuevo proceso a partir del acto viciado. Hubo que esperar a la LO 5/97, reformada por la LO 13/99, para que el legislador habilitase a los órganos ordinarios para declarar la nulidad de actuaciones por medio de un excepcional incidente de nulidad de actuaciones fundado en defectos de forma, que hubieran causado indefensión, o en la incongruencia del fallo, siempre que los defectos formales no haya sido posible denunciarlos antes de recaer sentencia que ponga fin al proceso y que la sentencia no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario. La competencia para conocer este incidente la tiene el Tribunal que dictó sentencia que hubiere adquirido firmeza. Para plantear el incidente están legitimados quienes sean parte legítima o hubiera debido serlo, el plazo para el ejercicio de la acción de nulidad por medio de este incidente será de veinte días, desde que se produjo la notificación de la sentencia, nunca se podrá solicitar la nulidad de actuaciones después de pasados cinco años desde la notificación de la sentencia. Admitido a trámite el escrito en que se pida la nulidad fundada en defectos de forma que causen indefensión, que no provocará la suspensión de la ejecución y eficacia de la sentencia firme, se dará traslado del escrito junto con copia de los documentos a las demás partes para que, en el plazo de cinco días, formulen por escrito las alegaciones que a su derecho convengan. Si se estima la nulidad se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido, si se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará por medio de auto al solicitante en todas las costas del incidente y en caso que el tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá una multa de 90 a 600 euros, la resolución que resuelve el incidente no será susceptible de recurso alguno.

LECCIÓN 22ª.

CLASES DE ACTOS PROCESALES*

1) LOS ACTOS PROCESALES DE LAS PARTES.

Atendiendo a su contenido y finalidad, podemos clasificar los actos procesales de las partes en dos grupos: actos de postulación y actos dispositivos.

A) ACTOS DE POSTULACIÓN.

Son aquellos que tienden a lograr del Tribunal la satisfacción de la pretensión hecha valer en el proceso mediante una resolución judicial de contenido determinado. Su eficacia y eficiencia depende de la valoración que efectúe el juzgador sobre su admisibilidad y fundabilidad. La admisibilidad consiste en la aptitud del acto para que su contenido deba tomarse en consideración por el Juez, la cual depende del cumplimiento de los presupuestos y requisitos procesales que condicionan dicho examen (eficacia); y la fundabilidad es la idoneidad del acto, desde el punto de vista del Derecho material, para alcanzar la finalidad perseguida (eficiencia). Los actos de postulación pueden subdividirse, a su vez, en actos de petición, de alegación y de prueba. 1º) a través de los *Actos de petición* se postula del órgano judicial la obtención de una resolución de contenido específico, ya sea en relación con el objeto del proceso—peticiones de fondo—, ya sea referente al desarrollo del proceso, esto es, tendente a lograr un pronunciamiento sobre la admisibilidad, validez y eficacia de los actos procesales. Los más importantes vienen integrados por los de deducción o formalización de la

pretensión, en el proceso civil tiene lugar con el escrito de la demanda, mientras en el penal siguen un orden escalonado; primero se ejercita la acción en el escrito de iniciación del proceso penal (querrela, denuncia e iniciación de oficio), a continuación en la fase instructora a través de la introducción de los hechos en la misma, se prepara la fundamentación de la pretensión, para poder las partes, una vez concluida la instrucción y abierto el juicio oral, formalizar sus pretensiones en los escritos de calificación provisional (en procedimiento común por delitos muy graves) o escritos de acusación (en el abreviado). 2º) Los **Actos de alegación** constituyen las manifestaciones de hecho y de Derecho que se exponen al órgano jurisdiccional durante el desarrollo del procedimiento, encaminadas a proporcionarle los elementos necesarios para la emisión de la resolución favorable a los intereses de la parte proponente. 3º) El grupo importante de postulación viene integrados por los **Actos de prueba** que tiene su finalidad lograr la convicción del órgano judicial acerca de la veracidad de las afirmaciones de hecho introducidas por las partes.

B) ACTOS DISPOSITIVOS.

La segunda categoría de actos procesales de las partes son los **Actos dispositivos** (también denominados de causación) que, a diferencia de los de postulación, no van dirigidos a obtener una resolución judicial determinada, sino que actúan directamente sobre el sistema de situaciones jurídicas, creando, modificando o extinguiendo alguna de ellas e, incluso el proceso, ejemplos son: el desistimiento, el allanamiento, la renuncia, la transacción judicial, la sumisión expresa, etc.

2) LOS ACTOS DEL ÓRGANO JUDICIAL.

En actos del órgano judicial, cabe incluir, no sólo los actos emanados del órgano juzgador propiamente dicho (Jueces o Magistrados), sino también los actos del Secretario Judicial y de otros funcionarios de carrera que prestan servicios en los juzgados y tribunales, especialmente los actos de los Agentes judiciales.

A) ACTOS DEL JUEZ.

Las actuaciones procesales que realizan los Tribunales se denominan **resoluciones judiciales** y pueden ser clasificadas, por la forma que adoptan, **en providencias, autos y sentencias**.

Mediante las **Providencias** el Tribunal procede la ordenación material del proceso, de lo que se infiere que dicha resolución judicial será la adecuada cuando se trate de cuestiones procesales que requieran una decisión judicial, bien porque lo establezca así la propia ley, bien porque, de la cuestión procesal a resolver, se deriven cargas o derechos procesales de las partes, siempre que en éste último caso no corresponda dictar un auto (arts. 245.1.a) LOPJ y 206.2.1ª LEC. Se dictará providencia cuando no se trate de la ordenación formal del proceso o, como señala la LEC, cuando no se limite a la aplicación de normas de impulso procesal, en cuyo caso la única solución posible será la prevista legalmente y corresponderá adoptarla al Secretario judicial y tampoco se dictará providencia cuando lo que deba dictarse sea un auto. La forma que han de revestir las providencias, harán constar; a) la fecha y lugar donde se adopten, b) indicación del órgano que las dicta, c) determinación de lo mandado y d) sucinta motivación.

Los Jueces y Tribunales dictan resoluciones que no son sino actos decisorios. Con el impulso procesal el órgano judicial hace lo necesario para que el proceso prosiga su marcha dando ocasión a las partes para que realicen los actos que son efecto directo de los anteriormente realizados. Tras la promulgación de la LOPJ vigente es fundamentalmente misión de los Secretarios Judiciales. Los actos de ordenación procesal material requieren, como mínimo, una elección entre distintas posibles alternativas y, en ese sentido, normalmente un acto de ordenación conlleva la resolución correspondiente. Con la resolución el Juez decide no sólo el objeto procesal que se le ha planteado sino que decide todas y cada una de las cuestiones que puedan surgir a lo largo del proceso y que es necesario resolver previamente para alcanzar el fin del mismo. El Juez decide en el fondo y en la forma; en el fondo, resolviendo la cuestión a debate, y en la forma las cuestiones que puedan surgir a lo largo del debate, sean estas formales o sustanciales. El art 245 LOPJ, regula las tres únicas clases de

resoluciones judiciales:

–**Auto:** cuando decide recursos contra providencias, o cuando resuelve cuestiones incidentales, presupuestos procesales, nulidad del procedimiento o en aquellos otros supuestos en los que las leyes procesales imponen la forma de auto. Normalmente resoluciones judiciales interlocutorias. La necesidad de razonamiento y de motivación del auto.

–**Sentencia:** cuando decida definitivamente el pleito o causa en cualquiera de las instancias existentes o en cualquiera de los recursos. Puede dictarse de viva voz, aunque ello no evitará que posteriormente se documente incluyendo la fundamentación que exige el art. 120 CE. Sentencias definitivas son las que deciden el pleito o la causa en una instancia o en un recurso, las sentencias firmes son aquellas contra las que no cabe recurso alguno. Sentencia ejecutoria es el documento público y solemne. Las sentencias (también los autos definitivos) una vez que han sido pronunciados y firmados no pueden ser modificadas, aunque sí podrán ser aclaradas en algún punto oscuro o se podrá suplir cualquier omisión que puedan contener, que en absoluto pueden afectar a la esencia de lo decidido. La corrección de errores materiales manifiestos o de errores aritméticos podrán ser rectificadas en cualquier caso y en cualquier momento.

B) LOS ACTOS DEL SECRETARIO.

El Secretario Judicial tiene la función de la fe pública judicial y de la documentación de las actuaciones procesales, corresponde a ellos impulsar el proceso, en los términos que establecen las leyes procesales, dictarán las resoluciones necesarias para la tramitación del mismo, salvo las que las leyes reserven a Jueces o Tribunales (art. 456 LOPJ). Estas resoluciones se denominan diligencias que podrán ser de ordenación, de constancia, de comunicación o de ejecución. Las diligencias de ordenación, a través de las cuales se dará a los autos el curso que la ley establezca, aparecen limitadas a las actuaciones en las que no se requiera actividad de decisión alguna, sino tan sólo impulsar el curso del procedimiento, lo que las diferencia de las providencias que implican una decisión judicial, la trasgresión de este límite provoca según el art 224.1 LEC la nulidad de pleno derecho de la diligencia de ordenación. Sus requisitos en relación con los aspectos formales, estableciéndose que se limitarán a la expresión de lo que disponga con el nombre del Secretario judicial que las dicte, la fecha y la firma de aquél, serán recurribles ante el Juez o el ponente. Podrán dictar decretos que son resoluciones que dicta el Secretario judicial con el fin de poner término al procedimiento del que tenga atribuida exclusiva competencia, o cuando sea preciso o conveniente razonar su decisión. Será siempre motivado y contendrá, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.

3) LOS ACTOS DE TERCEROS.

Son aquellos que aun cuando provienen de sujetos ajenos al proceso, es decir, personas que no sufrirán los efectos de la sentencia, van encaminados a producir efectos jurídicos en el proceso, como la declaración de un testigo, o dictamen de un perito, también mencionar dentro de ésta categoría los casos en que interviene la Fuerza Pública para ejecutar y hacer cumplir las decisiones del órgano jurisdiccional.

LECCIÓN 23ª.

LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN.

1) LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN Y SUS CLASES.

El acceso al proceso, en todas sus instancias, y la realización dentro de ellas, del principio de contradicción, constituye una exigencia ineludible vinculada al derecho fundamental de a un proceso con todas las garantías, su presupuesto es, el conocimiento por todos los interesados del proceso, por eso el deber de los órganos judiciales de posibilitar a las partes a través de los actos de comunicación. Ello no supone que cuando no se

hayen en el domicilio, no sean válidas las comunicaciones procesales realizadas con personas distintas a sus destinatarios (familiares, conserje, etc), del acto o resolución judicial. En estos casos, no obstante, el cumplimiento de los requisitos que, las leyes procesales exigen para practicar el emplazamiento, citación o notificación, ofrecen garantía de que el interesado conocerá del acto que le afecta, y podrá ejercer su derecho a defensa. Actos de comunicación hacia el exterior del órgano judicial, y en concreto, los que tienen como destinatarios a las partes, terceros o interesados, cuatro clases, a) notificaciones cuando el objetos es dar noticia de una resolución, diligencia o actuación, b) citaciones, cuando determinen lugar, fecha y hora para comparecer y actuar, c) emplazamientos, para personarse y actuar dentro de un plazo y d) requerimientos, para ordenar, conforme a ley una conducta o inactividad (149 LEC).

A) NOTIFICACIONES EN SENTIDO ESTRICTO.

Son los actos por los que se comunican las resoluciones dictadas, tanto por jueces y tribunales (providencia, auto o sentencia), como por los Secretarios en el ejercicio de sus funciones, sin que dicha comunicación se derive la realización de actividad procesal, consisten en la mera comunicación de una resolución judicial, de la que no deriva directa o indirectamente actuación alguna de los litigantes o de terceros. Se han de notificar todas las resoluciones judiciales y las diligencias de ordenación a todos los que sean parte en el proceso; asimismo, se ha de dar a conocer la existencia del proceso a las personas que, según los mismos autos, puedan verse afectadas por la sentencia que en su momento se dicte. Se hacen mediante entrega de la copia literal de la resolución que se haya de notificar dentro de los tres días siguientes a su fecha o publicación. Además se ha de indicar si es o no firme y, en su caso, los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo para ello.

B) CITACIONES.

La citación es la modalidad de comunicación consistente en el llamamiento a las partes o a terceros para que comparezcan ante el órgano jurisdiccional en un día y hora determinados (término), con el fin de realizar una concreta actuación procesal. Consiste igual que en el emplazamiento, en la entrega al destinatario de la cédula, acto de impulso procesal que ha de contener los requisitos de; a) el Tribunal que dicte la resolución y asunto en que haya recaído, b) nombre y apellidos del citado, c) determinación de su objeto, d) el lugar, día, y hora para acudir al llamamiento, e) prevención de los efectos que, en caso de no comparecer produzca.

C) EMPLAZAMIENTOS.

Acto procesal por medio del cual se comunica a las partes una resolución que abre un plazo para realizar durante él una determinada actividad. El modo de practicar los emplazamientos no difiere del establecido para las citaciones: en la sede del órgano jurisdiccional o por cédula en el domicilio del emplazado. Cuando se desconozca el domicilio de la persona a quien debe hacerse el emplazamiento ha de practicarse por edictos. En la cédula de emplazamiento deberá expresarse el periodo de tiempo, el plazo en que deba comparecer o actuar el emplazado, y el Juzgado o Tribunal ante quien haya de realizarlo.

D REQUERIMIENTOS.

Última modalidad de acto procesal de comunicación, su objeto consiste en poner en conocimiento de las partes o terceras, una resolución judicial para que realicen una conducta o inactividad, de contenido distinto la mera comparecencia ante el órgano judicial, su rasgo específico a diferencia de notificaciones, citaciones y emplazamientos es que admite respuesta del interesado.

2) PROCEDIMIENTOS DE COMUNICACIÓN.

Los actos de comunicación se realizarán bajo la dirección del Secretario judicial, como responsable de la adecuada organización del servicio, tres formas de efectuar la comunicación; a) a través de Procurador; b) por

remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo, telegrama o cualquier medio técnico que permita dejar constancia en autos fehaciente de su recepción, fecha y contenido, c) mediante entrega al destinatario de copia de la resolución que se haya de notificar, del requerimiento que el tribunal le dirija o de cédula de citación e emplazamiento. Cabe incorporar una de carácter supletorio y excepcional por medios electrónicos, informáticos y similares.

A) POR PROCURADOR.

Cuando las partes comparezcan en proceso por medio de Procurador, las comunicaciones que se les hayan de efectuar se realizarán a través de éste representante técnico. En este caso el Procurador firmará las notificaciones, emplazamientos, citaciones y requerimientos de todas clases, incluso de sentencias durante el curso del asunto y hasta que sea ejecutada, así como las que tengan por objeto alguna actuación personal a realizar por la parte material, teniendo estas actuaciones la misma fuerza que si las hubiera realizado el poderdante. También recibirá a efectos de notificación y plazos o términos las copias de escritos y documentos que los demás Procuradores de otras partes le entreguen. No se notificará al Procurador las comunicaciones que la ley diga que se hagan personalmente a los litigantes en persona, (traslado de demanda, o cualquier escrito de primera comparecencia). Se les practicará a los Procuradores en la sede del tribunal o servicio común de recepción organizado por el Colegio de Procuradores, con ubicación en todos los tribunales, se les remitirá por duplicado copia de resolución, cédula surtiendo efectos por la recepción de dicho servicio de las notificaciones. Conforme al art 278 LEC, cuando el acto trasladado (escritos y documentos presentados por el Procurador) determine, según la ley, la apertura de un plazo para llevar a cabo una actuación procesal, el plazo comenzará su curso sin intervención del tribunal y deberá computarse desde el día siguiente al de la fecha que se haya hecho constar en las copias entregadas.

B) LA REMISIÓN POR CORREO, TELEGRAMA O MEDIOS SEMEJANTES.

La comunicación a las partes, testigos, peritos y otras personas, que deban intervenir en él, se realizarán por remisión mediante correo, telegrama o cualquier medio técnico que permita dejar constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y el contenido. El Secretario dará fe en los autos de la remisión, y unirá a aquellos el acuse de recibo o medio a través del cual se realizó. El demandante consignará en su denuncia o escrito su domicilio a efectos de notificaciones, respecto al demandado corresponde también al actor designar en su demanda, para el primer emplazamiento o citación del demandado, designar uno o varios domicilios del demandado, y cuantos datos conozca del mismo (telf, fax o similares). El art 155:3 LEC contempla como domicilio el del padrón de habitantes del municipio o el que conste oficialmente a otros efectos, o el que aparezca en el Registro Oficial de publicaciones de Colegios Profesionales (empresas, entidades), también como domicilio el laboral o profesional, cuando la acción sea por impago de la renta, podrá consignarse el domicilio la vivienda o local arrendado. La LEC 1/2000, contempla también la posibilidad de remitir, por cualquiera de los medios, cédula de emplazamiento para que el destinatario comparezca en la sede del tribunal a efectos de ser notificado. Si el demandante no conociera el domicilio del demandado, se utilizarán los medios para averiguar esas circunstancias, el tribunal se dirigirá a los Registros, organismos, colegios profesionales, empresas para que lo aporten. Si las investigaciones son infructuosas, el tribunal comunicará el nombre al Registro Central de rebeldes civiles.

C) LA ENTREGA DIRECTA AL DESTINATARIO.

La comunicación tendrá lugar mediante la entrega directa al destinatario cuando, tratándose de la personación del demandado en el juicio o de la intervención personal de las en determinadas actuaciones procesales, no conste la recepción por el interesado de lo remitido a su domicilio por correo, telegrama u otros medios semejantes. Es el necesario instrumento que hace posible la comparecencia del interesado en el proceso y la defensa de sus derechos e intereses legítimos; mediante dichos actos de comunicación se garantiza la defensa de las partes, y tengan la posibilidad de disponer de la defensa de sus intereses y derechos, en la medida en que hacen posible la comparecencia del interesado y la defensa contradictoria, los actos de comunicación

representan una exigencia ineludible para que las garantías constitucionales del proceso resulten aseguradas. La entrega de la copia se efectuará en la sede del tribunal o domicilio de la persona que debe ser requerida, citada o emplazada, por medio de diligencia que será firmada por el Secretario, y persona a quien se haga, haciendo constar su nombre. Si el interesado se haya en su domicilio, y se niega a recibir la copia, o no quiere firmar la diligencia de entrega, o no fuera encontrado; en el primer caso, se le advertirá de su obligación de hacerse cargo de la comunicación y, si insistiere en su negativa el funcionario correspondiente le hará saber que la copia de la resolución o cédula quedan a su disposición en la Secretaría del juzgado, produciéndose los efectos de la comunicación, de ello quedará constancia en la diligencia. Cuando no fuere hallado en su domicilio y éste fuera el del padrón, podrá efectuarse la entrega a cualquier familiar, mayor de 14 años, que se encuentre en ese lugar, al conserje, advirtiéndoles de la obligación de entregar copia de la resolución o cédula al destinatario o darle aviso si conocen su paradero. En el lugar del trabajo, en su ausencia, la entrega se efectuará al que manifieste conocerle. En ambos casos de ausencia del interesado se hará constar en la diligencia el nombre de la persona, fecha, hora en la que fue buscada y no encontrada en el domicilio, y el nombre de quien recibe copia.

D) LOS EDICTOS.

Ésta comunicación, tan sólo es procedente en los siguientes casos: a) cuando no conste, ab initio, el domicilio o paradero del destinatario y las averiguaciones del tribunal resulte infructuosas; b) cuando se practique la notificación en el domicilio designado por el demandante, siempre y cuando no sea hallado nadie en el mismo, ni pudiera conocerse por cualquier otro medio el domicilio actual del demandado; c) cuando el demandado conste en el registro central de rebeldes civiles. Es supletoria y excepcional. Cuando resulte plenamente acreditado que es desconocido el domicilio del destinatario por carecer del mismo, no ser hallado y haber resultado totalmente infructuosas las pesquisas o averiguaciones domiciliarias, el tribunal mediante providencia, mandará que se efectúe la comunicación fijando la copia en el tablón de anuncios del juzgado, y se publicará en los boletines oficiales, si bien en éste caso está limitado en que una de las partes lo solicite y corra con los gastos, en relación con ésta práctica de comunicación, el art 2º de LO 8/2003 para la reforma concursal ha añadido un segundo párrafo al número 1 del art 263 LOPJ, que pasa a decir; *la publicidad de los edictos se entenderá cumplida mediante la inserción, según proceda, en los Boletines Oficiales que señalen las leyes procesales. Cuando expresamente así se prevea, tal publicidad y comunicaciones podrán sustituirse en los términos que reglamentariamente se determinen, por la utilización de medios telemáticos, informáticos o electrónicos.*

E) ACTOS DE COMUNICACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS, INFORMÁTICOS Y SIMILARES.

La LEC previsoramente al futuro, abre las puertas a la realización de los actos de comunicación por medios electrónicos, telemáticos y semejantes, condicionando su utilización, a su disponibilidad por los órganos judiciales y las partes o destinatarios de los actos de comunicación, quienes deberán de comunicar al tribunal que disponen de los citados medios e indicar su dirección, para que surtan efectos éstos actos, es preciso que los instrumentos utilizados garanticen la autenticidad de la comunicación y contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, con el acuse de recibo. Como respuesta a la necesidad de conferir seguridad a las comunicaciones por *internet* surge, la firma electrónica regulada por la ley 59/2003, que constituye un instrumento capaz de permitir una comprobación de la procedencia y de la integridad de los mensajes.

3) NULIDAD Y SUBSANACIÓN DE LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN.

Los actos de comunicación procesal tienen la finalidad material de llevar al conocimiento de los afectados las resoluciones con objeto de que éstos puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus intereses, a la jurisdicción le viene impuesto un deber específico de adoptar más allá del cumplimiento rituario de las formalidades legales, todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para

asegurar que es finalidad no se frustre por causas ajenas a la voluntad de aquellos a quienes afecten. Las leyes procesales sancionan con la nulidad la práctica de los actos de comunicación que se aparten de lo dispuesto en ellas. La nulidad por la realización de las actuaciones fuera del tiempo establecido en las leyes sólo tendrá lugar si lo impusiere la naturaleza del término o plazo. Cuando la persona notificada, citada o emplazada o requerida se hubiere dado por enterada en el asunto, o no denunciase la nulidad de la diligencia en su primer acto de comparecencia ante el tribunal, surtirá ésta desde entonces todos sus efectos, como si se hubiere hecho con arreglo a las disposiciones de la ley.

4) EL AUXILIO JUDICIAL.

Es el conjunto de actos de comunicación entre órganos jurisdiccionales o poderes públicos, nacionales o extranjeros, tendentes a la realización de actos procesales necesarios para el ejercicio de la potestad jurisdiccional en un proceso determinado. El fundamento descansa en el art 118 CE; es obligado prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales en el curso del proceso y en a ejecución de lo resuelto. El auxilio judicial puede ser interno o externo.

A) EL AUXILIO JUDICIAL INTERNO.

Cabe entender los actos procesales que, por tenerse que practicar fuera de la circunscripción municipal o de la demarcación judicial, requieren de la intervención de un órgano jurisdiccional distinto al competente para el conocimiento del asunto. Pueden ser estos actos obligatorios y facultativos.

- Son obligatorios aquellos que han de realizarse fuera de la demarcación judicial. En tal caso debido a la inexistencia de competencia para la realización del acto, devendría nulo, si el Juez carente de competencia territorial, decidiera practicarlo, por lo que necesariamente habrá de impetrar el auxilio del Juzgado territorialmente competente. En penal hay una excepción a ésta regla.
- Son actos de auxilio facultativos los que deban realizarse dentro de la demarcación judicial, pero fuera de la sede del juzgado o circunscripción municipal.

La petición de cooperación, cualquiera que sea el juzgado o tribunal a quien se dirija, se efectuará siempre directamente, sin dar lugar a traslados ni reproducciones a través de órganos intermedios, hoy en todos los órdenes jurisdiccionales el único instrumento de auxilio judicial entre los diversos órganos es el exhorto, en virtud del cual el órgano requirente se dirige directamente al requerido, sea éste superior, igual o inferior, y le solicita su colaboración para la práctica de un acto procesal determinado que haya de ejecutarse fuera de su demarcación judicial o circunscripción municipal. El exhorto ha de contener los requisitos formales del art 171 LEC, y se remitirán directamente al órgano exhortado por medio del sistema informático judicial o cualquier otro, el medio ordinario es el correo certificado, salvo las diligencias urgentes, requieren un medio más rápido como telégrafo, o teléfono. Las partes pueden acudir al diligenciamiento particular del exhorto, en éste caso el Juzgado se lo entregará la parte interesada quien habrá de transmitir el exhorto al órgano destinatario en cinco días.

B) EL AUXILIO JUDICIAL INTERNACIONAL.

Las peticiones de cooperación internacional serán elevadas por conducto del Presidente del TS, TSJ o Audiencia al Ministerio de Justicia, el cual las hará llegar a las autoridades competentes del Estado requerido, bien por vía consular o diplomáticas o bien directamente si así lo prevén los tratados internacionales. Del mismo modo los tribunales y juzgados españoles prestarán a las autoridades judiciales extranjeras la cooperación, de conformidad con lo establecido en Convenios o Tratados Internacionales, debe tenerse en cuenta que por declaración de 23 e septiembre de 2003, se declara la aplicación provisional del Convenio de asistencia jurídica en materia penal entre los Estados miembros de UE, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000.

A fin de facilitar el auxilio judicial internacional, tanto activo como pasivo, el Acuerdo Reglamentario 5/2003 del CGPJ ha incorporado los arta. 76 bis y ss al RAAAJ, en cuya virtud se crea la Red Judicial Española de Cooperación Judicial Internacional, integrada en las Redes Judiciales Europeas e Iberoamericanas, para prestar a los órganos judiciales la asistencia necesaria.

5) ACTOS DE COMUNICACIÓN CON OTROS ÓRGANOS PÚBLICOS.

No sólo los órganos jurisdiccionales han de auxiliarse entre sí, sino, esta obligación de colaboración alcanza también, tanto a los demás poderes públicos como a particulares.

A) MANDAMIENTOS.

Son los actos de comunicación, por los que un Juzgado o Tribunal ordena el libramiento de certificaciones o testimonios y la práctica de cualquier actuación cuya ejecución corresponda a los registradores de la propiedad, mercantiles, de buques, de ventas a plazos de bienes muebles, notarios, corredores colegiados de comercio o agentes de Juzgados o Tribunal.

B) OFICIOS.

Es el acto de comunicación, del órgano judicial con los funcionarios no pertenecientes a la categoría anterior, es decir, que no ostentan la fe pública, todos los funcionarios vienen obligados a prestar su asesoramiento y colaboración con los Juzgados y Tribunales.

C) EXPOSICIONES.

Son los actos de comunicación de los órganos judiciales con las Cámaras Legislativas o los Ministros del Gobierno, las cuales han de realizarse por conducto del Ministerio de Justicia (196 LECrim).

LECCIÓN 24ª.

CARACTERÍSTICAS Y FUENTES DEL DERECHO PROCESAL.

1) CARACTERES DEL DERECHO PROCESAL.

Podemos concebir al Derecho Procesal, como el sector del Derecho Público que regula los presupuestos, requisitos y efectos del proceso, puede ser más rigurosamente definido como el conjunto de normas del Derecho Público que regula la Jurisdicción, los presupuestos procesales, los derechos, posibilidades, cargas y obligaciones procesales, los actos procesales, las resoluciones del órgano jurisdiccional y la Sentencia y sus efectos, tendentes a obtener la satisfacción jurídica de las pretensiones y resistencias de las partes.

A) EL DERECHO PROCESAL COMO PARTE DEL DERECHO PÚBLICO.

El Poder Judicial es uno de los tres poderes del Estado y los Jueces cuando ejercitan la potestad jurisdiccional, actúan una potestad de imperio, las relaciones jurídicas que ligan a las partes y a los intervinientes en el proceso con el órgano judicial son relaciones de Derecho Público. La inmensa mayoría del Derecho Procesal contiene normas Imperativas, por lo que su infracción puede entrañar una nulidad radical o de pleno derecho, si bien un principio de conservación de los actos procesales ocasiona como regla general que los actos irregulares pueden ser convalidados o subsanados, reservándose la nulidad para las infracciones más graves de las normas imperativas. En los procesos que rijan el principio dispositivo pueden existir negocios jurídicos procesales entre las partes, hay los siguientes; la sumisión de las partes al arbitraje y exclusión del proceso, los actos de disposición que ponen término al proceso y los pactos de sumisión entre las partes que cuando la LEC lo autoriza determinan la competencia territorial del órgano jurisdiccional.

B) LA JURISDICCIÓN.

Pertenece al estudio del Derecho Procesal todo lo relativo a la jurisdicción, en su aspecto subjetivo, orgánico o estático, el estudio del Poder Judicial y su régimen de gobierno, así como el del estatuto de Jueces y Magistrados y el personal auxiliar y colaborador, se le conoce como Derecho judicial Orgánico y está regido por normas ius cogens.

C) EL PROCESO.

Corresponde al Derecho Procesal el estudio del proceso: de los sujetos procesales que en él intervienen, de los presupuestos y actos procesales, la pretensión y su contestación, los actos de alegación, prueba e impugnación, las resoluciones judiciales y sus efectos, la cosa juzgada, las medidas cautelares y de ejecución, los medios de impugnación, las diversas clases de procedimientos con sus distintas fases y los actos de la jurisdicción voluntaria.

D) EL CARÁCTER INSTRUMENTAL DEL DERECHO PROCESAL.

Debido a la exigencia constitucional, la tutela judicial ha de ser de los derechos e intereses legítimos, a la función del proceso de protección de los derechos subjetivos y al hecho de que la potestad jurisdiccional en su manifestación del ius dicere, consiste en la aplicación del Derecho Objetivo, el Derecho Procesal posee un marcado carácter instrumental o sirve para la aplicación del Derecho materia.

2) LAS FUENTES DEL DERECHO PROCESAL.

De todas las Fuentes del Derecho descritas en el art 1 del Cc, la más importante del Derecho Procesal es la ley, con la particularidad de que, debido a que la legislación procesal es, competencia exclusiva del Estado y sólo las Cortes Generales ostentan potestad de promulgar leyes procesales. Normas Procesales:

- la 1ª ley procesal aplicable es la CE.
- La regla general es que tengan rango de ley ordinaria, cuando afecten a derechos fundamentales serán Orgánicas.
- Pueden ser comunes o especiales, comunes las contempladas en la LEC (aplicación supletoria, en procesos penales, contenciosos, laborales y militares).
- La costumbre, y excepción hecha de los Tribunales Consuetudinarios y tradicionales, no es Fuente del Derecho Procesal.
- Aunque no gozan de la misma relevancia que en el Derecho Privado, los Principios Generales del Derecho cuya inmensa mayoría se destilan o encuentran en la CE, son Fuentes del Derecho, lo mismo con la jurisprudencia.

3) LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO PROCESAL.

La interpretación de las normas procesales en virtud del principio de jerarquía normativa, corresponde a todo Juez o Tribunal, no obstante la última palabra en la interpretación de la legalidad ordinaria la tiene el TS, como Tribunal Superior de Casación, el ordenamiento le otorga la función de emitir la doctrina legal procesal que haga real el principio de igualdad ante la ley. Pero las normas procesales han de interpretarse conforme a la CE, con arreglo a la doctrina emanada de su supremo intérprete cual es el TC. Los Juzgados y Tribunales tan sólo están legitimados a causa de inconstitucionalidad, para inaplicar las leyes anteriores. Propondrán ante el TC la cuestión de inconstitucionalidad.

4) LA LEY PROCESAL Y SU APLICACIÓN EN EL ESPACIO Y EN EL TIEMPO.

El art 1 de LEC y art 1 LECrim, consagran en tanto que primera expresión del derecho fundamental a un

proceso con todas las garantías del art 24 CE, el principio de legalidad procesal, es decir, que en todos los procesos y hasta llegar a la sentencia definitiva, han de observarse las normas contenidas en los respectivos Códigos Procesales. Desde un punto subjetivo, todos los sujetos del proceso, tanto órganos jurisdiccionales, como las partes, principales o accesorias (y quienes ante ellos acudan) y los intervinientes en la prueba (testigos y peritos) e intervengan, deberán actuar con arreglo a lo dispuesto en las leyes de Enjuiciamiento. Desde un punto objetivo podemos definir el principio de legalidad procesal como exigencia de que toda pretensión y su resistencia o defensa sea tramitada de conformidad con el procedimiento adecuado y normas procesales.

A) EFICACIA TEMPORAL DE LAS NORMAS PROCESALES.

En materia de aplicación de las normas procesales en el tiempo conviene distinguir las del Derecho Procesal Penal, de las que regulan los demás procesos.

- En el procedimiento penal y administrativo sancionador, rige el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), es decir la retroactividad de la norma procesal más favorable, por lo que la entrada en vigor de una nueva norma procesal extenderá sus efectos al pasado, siempre que sea más beneficiosa al imputado.
- Pero en los demás procesos, al disponer el art 2 LEC que las normas procesales nunca serán retroactivas, rige el criterio de la irretroactividad de la norma procesal, empezando un proceso bajo el imperio de una ley o de un conjunto de normas, debe terminarse conforme a lo dispuesto en esa misma ley o en ese mismo conjunto de normas, con independencia de cual sea la regulación de la nueva.

B) EFICACIA DE LA NORMA PROCESAL EN EL ESPACIO.

a) Concepto y fundamento.

El Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación procesal, sin perjuicio de las de las CCAA, ello quiere decir que corresponde en exclusiva a las Cortes la emanación de cualquier norma de contenido procesal. Su aplicación se extiende sólo y exclusivamente al territorio nacional (principio de territorialidad de la ley procesal), las extranjeras no podrán en ningún caso aplicarse en España. En muchas ocasiones dada la existencia de elementos extranjeros en el proceso español, es necesario realizar actuaciones procesales en el extranjero.

b) Excepciones.

No obstante, el expresado principio es susceptible de tener dos derogaciones, relativas a las normas de Derecho Internacional e Interno.

a) Derecho Internacional: se exceptúa del principio de territorialidad lo que dispongan los Tratados y Convenios Internacionales, que ejerciendo el principio de reciprocidad convencional, contienen normas que pueden alcanzar determinados efectos procesales en nuestro país, como colaboración judicial, exequatur, exención de cauciones, justicia gratuita, exención de legalización de documentos públicos, reconocimiento de inmunidad.

b) Derecho Interno: aun cuando el art 3 tan sólo exceptúe expresamente del principio de territorialidad las referidas normas de Derecho Internacional Privado, lo cierto es que el art 149.1.6ª CE, reserva la legislación procesal al Estado, dicha competencia estatal se efectúa sin perjuicio de las especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las CCAA.

5) LAS PRINCIPALES LEYES PROCESALES.

Las leyes procesales básicas son susceptibles de ser sistematizadas en comunes y especializadas:

A) COMUNES.

–LOPJ de 1 de julio de 1985, y la LEC de 7 de enero de 2000, por cuanto la primera, por la naturaleza de su rango y cometido, y la segunda por su carácter de Derecho supletorio (art 4 LEC), son de aplicación directa o supletoria en todos los órdenes jurisdiccionales. Ambas regulan buena parte del denominado ***Parte General del Derecho Procesal*** regulan no pocos presupuestos y requisitos procesales del órgano jurisdiccional (jurisdicción, competencia objetiva y funcional, abstención y recusación) y de las partes (capacidad, postulación) el tiempo y modo de constitución de los tribunales, solución de discordias, contenido y forma de los actos procesales (requisitos de las resoluciones, notificaciones y nulidad de actos procesales), normas de auxilio judicial, etc, que suelen ser de aplicación en todas las manifestaciones de la jurisdicción.

B) ESPECIALIZADAS.

Como especializadas, propias y de aplicación directa en cada orden jurisdiccional:

- LECrim de 14 septiembre de 1882.
- LJCA de 13 de julio de 1998.
- Ley Procedimiento Laboral (LPL texto refundido RDL 2/1995 de 7 de abril, inspiradora de la LEC 1/2000.

Fdo. – José Luis Buenestado y Barroso Borbón.

Autor: **JOSE LUIS BUENESTADO Y BARROSO BORBÓN**