

TEMA VI. LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES . . . . . 159

I. LA ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES . . . 159

1. Excesos en el contenido de la LOPJ de 1º de julio de 1985 . . . . . 159
2. Sistemática de esta exposición . . . . . 161
  - 1) El Tribunal Supremo . . . . . 161
  - 2) La Audiencia Nacional . . . . . 164
  - 3) Los Tribunales Superiores de Justicia . . . . . 167
  - 4) Las Audiencias Provinciales. Sus múltiples competencias . . . . . 171
  - 5) Los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción . . . . . 173
  - 6) Los jueces de lo penal . . . . . 177
  - 7) En materia contencioso-administrativa . . . . . 178
  - 8) En materia social . . . . . 178
  - 9) En materia penitenciaria . . . . . 179
  - 10) En materia de menores . . . . . 180
  - 11) El problema de los jueces de peligrosidad . . . . . 180
  - 12) Los juzgados de paz . . . . . 181
  - 13) Los jueces en régimen de provisión temporal . . . . . 186

II. LOS AUXILIARES Y COOPERADORES DE LOS TRIBUNALES EN LA OBTENCIÓN DE LA JUSTICIA . . . . . 187

- A) Idea general . . . . . 187
- B) Régimen . . . . . 188
- C) Condiciones de ingreso en los "cuerpos auxiliares" al servicio de la administración de justicia . . . . . 188
- D) Correcciones disciplinarias . . . . . 190

## TEMA VI

### LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES

#### I. LA ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES

##### 1. *Excesos en el contenido de la LOPJ de 1º de julio de 1985*

La Ley Orgánica provisional del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870, una gran obra legislativa de la "gloriosa", a la cual se vinieron añadiendo desde entonces, leyes complementarias, suplementarias, derogatorias, especificativas, normas de inferior categoría dispuestas sin tener en cuenta las de mayor, a centenares (Plaza), causando así un tremendo desorden, tras algunos desafortunados anteproyectos, fue derogada por la de 1º de julio de 1985; la cual, a su vez, ha sido completada por una indispensable "Ley de planta" de los tribunales, que en la misma ya se anunciaba reiteradamente, por una ley de reforma de la legislación tutelar de menores, del proceso contencioso-administrativo (que ya está promulgada, 28/12/1988, cuando esto corregimos, noviembre de 1989), de conflictos jurisdiccionales y del jurado (también en marcha, desde hace tiempo, y con cambios de rumbo notables según nuestras noticias, sus borradores); ello más una serie de "reglamentos" emanados del gobierno (disposición adicional primera-2) que, como reglas de tipo inferior, nunca podrán afectar a los derechos y obligaciones expuestos en la misma LOPJ (TC, 29 de julio de 1986) por lo cual, se anuncia igualmente otra nueva serie de leyes orgánicas, sin las cuales la LOPJ no podrá funcionar, "directamente", so pena de hacerlo entre continuos conflictos, agravados por el carácter y competencias de los nuevos Tribunales Superiores de Justicia, la supresión de los Juzgados de Distrito, etcétera.

Habiendo dedicado otra obra a comentar críticamente esta desafortunada LOPJ (nuestros *Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial*, Madrid, EDERSA 1986), aquí, haremos una exposición sucinta de la organización judicial, tal como en dicha Ley se prevé, sin pro-

nosticar acerca de los conflictos de derecho transitorio que pueda crear, ni de los efectos que está surtiendo la supresión de un "escalón" jurisdiccional tan importante como "era" —y es, en la práctica, todavía— el de los "Juzgados de Distrito" (Disposición Transitoria tercera-1 y 34, cuya relación no se entiende bien), etcétera. Y vayamos a esa "somera exposición".

Pese a nuestra intención de no hacer aquí crítica, no podemos abstenernos de emitir de nuevo nuestra opinión, de que, la LOPJ, se ha *excedido en su campo de acción, incluyendo*, sobre todo en su libro III, *numerosas disposiciones, no orgánicas, sino procesales*; con lo cual, el legislador, sin más explicación que una simple alusión a la Constitución ["que en este punto entendemos fue más allá de lo que una norma de tal rango debe ir, introduciéndose y comprometiéndose en problemas de planteamiento histórico en ocasiones ya alteradas en el derecho comparado más progresivo": y aquí la alusión es al Código procesal unitario de Suecia (1942-1948); el que quiera comprender el sentido de nuestra frase aquí entrecomillada, que lea nuestros trabajos sobre el tema, muy numerosos desde 1950], ha tomado posición ante el trascendental problema de la posible "unificación —parcial, léanse mis trabajos citados en dichos *Comentarios*, pp. 21 y ss., en notas— del proceso"; tomando un camino, a nuestro entender erróneo, de concentrar "normas susceptibles de unificación en una futura ley procesal general", en la misma LOPJ, *pese a su carácter no orgánico, sino procesal*; toda una serie de tales normas. Con lo cual parece eliminarse el progreso hacia la solución que veníamos preconizando fundadamente como más adecuada —la de Suecia—; error —a nuestro entender, siempre susceptible de ser discutido— que ya pusimos de manifiesto desde 1966, en publicaciones reiteradas, y que parece ha sido finalmente comprendido, y a deshora, por algún elemento personal del actual (1991, "pasado") Ministerio de Justicia.

Además, algunas de sus normas —p. ej., la del artículo 241 ("Las actuaciones judiciales realizadas fuera del tiempo establecido sólo podrán anularse si lo impidiera la naturaleza del término o plazo")— proyectan una nota de "indeterminación procedimental" sobre el proceso; si se sigue el erróneo camino que, a su vez siguió una serie de juristas —sobre todo, alemanes de los siglos XVI al XVIII— volveremos al tristemente famoso "juicio sumario indeterminado", frase con la cual, pese a otras interpretaciones, se pretendía crear un "proceso sin procedimiento".

De otro lado, la reforma del CGPJ, ha abierto la posible vía de su politización, lo cual recogemos en la obra citada y ya ha advertido el mismo TC. Politización de consecuencias que serían gravísimas dadas sus atribuciones.

## 2. Sistemática de esta exposición

Alterando el orden de los factores, y en beneficio de poner de manifiesto en primer lugar, la función fundamental de los tribunales —la de ejercer la jurisdicción—, dejaremos para un lugar posterior el examen de su “organización administrativa” y de su “gobierno administrativo”; problemas, ciertamente no menos importantes.

### 1. El Tribunal Supremo

#### A) Su carácter.

“El Tribunal Supremo, con sede en la villa de Madrid, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales. Tendrá jurisdicción en toda España y ningún otro podrá tener el título de Supremo.” (Art. 53, LOPJ.)

[Anotemos que en el artículo 39 LOPJ, con motivo de los “conflictos de jurisdicción”, se citaba al “Consejo Supremo de Justicia Militar”.]

#### B) Su planta:

Cinco salas: primera, de lo Civil; segunda, de lo Penal; tercera, de lo Contencioso-administrativo; cuarta, de lo Social (artículo 55 LOPJ); quinta, de lo Militar; se prevén “secciones en que las mismas puedan articularse” (artículo 54 LOPJ).

(Pero, “hasta que se desarrolle prácticamente la Ley de Planta” continuarán funcionando las tres Salas de lo Contencioso-administrativo existentes en el TS, disp. transit. primera.)

La disminución del número de salas, “debe atribuirse” —no lo dice la “Exposición de motivos” de la LOPJ ni tenemos noticia fidedigna de ello— a la desconcentración de la administración, ya prevista en la Constitución; y la atribución de toda una serie de procesos contencioso-administrativos, a los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, en los que “culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma” (artículos 152-1 Constit. y 70 LOPJ.)

C) *Provisión de las plazas.* Los presidentes de Sala, a propuesta del CGPJ entre magistrados del TS con tres años de servicio en la categoría.

Los magistrados del TS, de cada cinco plazas vacantes, cuatro entre magistrados procedentes de la carrera judicial con determinadas antigüedades y uno entre "abogados y otros juristas de reconocida competencia" también con determinada antigüedad en el ejercicio de sus funciones (artículos 342 y ss., LOPJ), con méritos suficientes a juicio del CGPJ.

D) *Competencias.* a) En lo civil, para conocer de los recursos de casación, y revisión (artículo 56), incluidos los suscitados contra resoluciones civiles de tribunales con sede en las comunidades autónomas (desde ahora CA), si tales recursos no se fundan en infracciones de normas de derecho civil, foral o especial de la CA y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía (EA) no haya previsto esta atribución en favor del TSJ; además, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de sus cargos, por máximas autoridades del Estado español (excepto el rey, que es inviolable y no está sujeto a responsabilidad, artículo 56-3 Constit.), incluidos los magistrados del TC, del TS, Aud. Nacional o TSJ (artículos 56-1 y 2); de las peticiones de ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros, si no corresponden a otro tribunal, según los tratados (artículo 56-4o. LOPJ).

b) En lo penal, el TS tiene más *vis atractiva* con respecto a casación y revisión y referencia a los TSJ (artículo 57 LOPJ); en efecto, éstos tendrán competencia penal específicamente para conocer de las "causas penales que los EA reservan" a su conocimiento (artículo 73-3-a) de tal manera que puede decirse que, si el TS es el "tribunal ordinario" para la casación y revisión penales, los TSJ actuarán "como tribunales especiales" con competencia específicamente limitada en los EA respectivos.

Además, conocerá de los procesos contra las máximas autoridades del Estado; y de los dirigidos contra magistrados de la Audiencia Nacional (AN) o de un TSJ (artículo 57-2o. y 3o.).

En cuanto a la provisión de plazas en las Salas de lo Civil y de lo Penal, si los candidatos especiales provienen de la carrera judicial, han de superar "las correspondientes pruebas selectivas" (artículo 344, a).

c) La Sala de lo Contencioso-administrativo del TS, actuará (hasta ha poco, siguen funcionando las tres Salas) como tribunal de casación, ad a), contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas

de lo Contencioso-administrativo (CA) de los TSJ, en recursos contra actos y disposiciones de la Administración del Estado; ad *b*), contra las sentencias dictadas también en única instancia por los TSJ (salas de lo CA) en relación con actos y disposiciones de las Comunidades Autónomas "siempre que el recurso se funde en infracción de normas no emanadas de los órganos de aquéllas" (artículos 58, 3o. y 4o. LOPJ), y ad *c*), también contra las sentencias dictadas por la Audiencia Nacional en materia CADmvos.

Actuará en única instancia en los recursos CADmvos, contra actos y disposiciones de las Altas Autoridades del Ejecutivo, del CGPJ, de los de gobierno del legislativo, del TC, del Trib. de Cuentas —orden jurisdiccional (CE, 136) oscurecido— del DP (defensor del pueblo) en materia de personas y actos de administración (artículo 58-1o. LOPJ).

Actuará, en "revisión" en los recursos de tal que no estén atribuidos a los TSJ (artículo 58-6 LOPJ); y "De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones del Tribunal de Cuentas (artículo 58-5o.).

*d*) La Sala de lo Social del TS conocerá de los recursos de casación y revisión "y otros extraordinarios que establezca la ley" (!) en materias propias de este orden jurisdiccional" (artículo 59 LOPJ); norma general proclive a conflictos, dado el tenor de algunos EA.

Para lo CADmvo. y lo Social, los candidatos a magistrados procedentes de la carrera judicial, deberán haber superado "pruebas de especialización" (artículo 344-a, LOPJ).

*e*) Cada una de las Salas del TS, conocerá, *a*') de las recusaciones contra los magistrados y *b*') de las "cuestiones de competencia" entre Juzgados y Tribunales inferiores que no tengan otro superior común (artículo 60 LOPJ).

*f*) Existirá además, otra Sala (integrada por el presidente del TS, los presidentes de Sala y los magistrados más antiguo y moderno de cada una de ellas), con diversas funciones:

*a*') Como tribunal de "recursos", verá los de "revisión" contra las sentencias dictadas en única instancia por la Sala de lo CADmvo. del TS (artículo 61-1º LOPJ).

*b*') Como tribunal de única instancia, para conocer de las demandas de responsabilidad *civil* (y causas *criminales*), en lo civil, dirigidas contra "los presidentes de Sala o contra todos o la mayor parte de los magistrados de una Sala del TS por hechos realizados en el ejercicio de su cargo"; en lo criminal, "contra los presidentes de Sala o contra los magistrados de una Sala, cuando sean juzgados todos o la mayor parte de los que la constituyen" (artículo 61-3º y 4º LOPJ); y del co-

nocimiento "de las pretensiones de declaración de error judicial, cuando éste se impute a una Sala del TS" (artículo 61-5º).

c') Como tribunal de los incidentes de recusación del presidente del TS, de los presidentes de sus Salas y de más de dos magistrados de una Sala (artículo 60-2º, LOPJ).

Por el momento, falta una Sala de Conflictos, para dirimir los que se produzcan, en su caso, entre los TSJ y alguna de las Salas del mismo TS; o de los TSJ entre sí (Fairén-Guillén); laguna que precisaba colmar incluso antes de que los TSJ entrasen en funciones.

2. *La Audiencia Nacional*. "La Audiencia Nacional —dice el artículo 72 LOPJ—, con sede en la villa de Madrid, tiene jurisdicción en toda España"; y también la tienen tan extensa geográficamente, los "Juzgados Centrales de Instrucción", sitos en Madrid; éstos, para instruir las causas penales cuyo juicio oral y sentencia corresponda a la Audiencia Nacional (artículo 88 LOPJ).

Desde luego, el ámbito de la competencia objetiva de esta Audiencia Nacional, es especial.

A) Antes de entrar en su examen: la AN se integra por su presidente, los presidentes de Sala y los magistrados que determine la Ley para éstas y sus secciones —artículo 63.

Está integrada por tres Salas: Penal, Contencioso-administrativa y Social (artículo 64 LOPJ).

B) Provisión de plazas. Su presidente: a propuesta del CGPJ, por cinco años, entre magistrados del TS con tres años de servicios en el mismo "que reúnan las condiciones idóneas para el cargo" (artículo 335); los magistrados, por concurso entre magistrados entre quienes ostenten la categoría necesaria y más antiguos (artículo 330 LOPJ).

C) Competencias.

a) Sala de lo Penal y en única instancia (siguiendo el correcto procedimiento bipartido en "instrucción" y "juicio oral" (artículo 65, a) y 88 LOPJ).

a') Delitos contra el Rey, la Reina, el heredero del Trono, altos organismos de la Nación y forma de gobierno.

b') Falsificación de moneda, delitos monetarios y relativos al control de cambios.

c') Defraudaciones y maquinaciones para alterar el precio de las cosas que produzcan o puedan producir grave repercusión en la seguridad del tráfico mercantil, en la economía nacional o perjuicio patrimonial en una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia.

d') Tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias.

e') Delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los tribunales españoles.

f') Los delitos conexos con los relacionados (artículo 65 LOPJ).

g') De los procedimientos penales iniciados en el extranjero, de la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros o del cumplimiento de pena de prisión impuesta por tribunales extranjeros, cuando en virtud de un tratado internacional corresponda a España la continuación de un procedimiento penal iniciado en el extranjero, la ejecución de una sentencia penal extranjera o el cumplimiento de una pena o medida de seguridad privativa de libertad. (Nota del A.: la "peligrosidad" y su tratamiento procesal, han "perdido terreno" en la LOPJ; veremos lo que les depara el futuro):

h') De los procedimientos de extradición pasiva.

i') De "las cuestiones de jurisdicción" penales derivadas de tratados internacionales en que España sea parte.

j') De los recursos contra las sentencias y demás resoluciones de los Juzgados Centrales de Instrucción.

k') De cualquier otro asunto que le atribuyan las leyes. (Si se refiere al futuro, es una "cláusula en blanco".)

Sobre todo en materia penal, la Audiencia Nacional (AN) ha sido un tribunal muy discutido; se le ha imputado, nada menos que ser "sucesor del Tribunal de Orden Público", con desconocimiento de que éste constituía "una jurisdicción especial" (Fairén-Guillén); estimamos que, de acuerdo con la doctrina clásica, se trata simplemente de "un tribunal especial", por el ámbito limitado de sus actividades (Kisch) y que no es inconstitucional (según se pretende, "por privar" del "juez legal") ya que lo que hace es instaurar "otro juez predeterminado por la ley". No deja de sospecharse un trasfondo político en las opiniones así descritas.

La LOPJ de 1985, de un lado, ha recortado las anteriores competencias penales de la AN (a partir de su Ley Fundacional, de enero de 1977); desaparece lo referente al conocimiento de los "delitos de terrorismo" (R. decreto ley de 4-1-77), de los de corrupción (R. decreto ley primeramente cit., artículo 4, c), de los de "extraordinaria complejidad", los que "surtan efectos en el ámbito nacional" (*idem*); de los



que "atenten a la seguridad ciudadana" (R. decreto ley de 26-1-79), los referentes a los supuestos en el artículo 52-2 de la Constitución.

De otro lado, los ha ampliado: así, en el artículo 65, c) LOPJ se trata de "fraudes alimentarios", expresión más amplia que la utilizada en el artículo 4, c) del R. Decreto Ley de 4-1-77 "alimenticia"; aquí se trata de "efectos en lugares pertenecientes a distintas *Audiencias*", en tanto que en el Decreto de 1977 se habla de "efectos en lugares pertenecientes a distintas *Audiencias Territoriales*"; en el R. Decreto Ley de 4-1-77 se decía:

b) Los comprendidos en los capítulos IV y V del título XIII del libro II del Código penal que puedan repercutir gravemente en la seguridad del tráfico mercantil o en la economía nacional, *así como los mismos delitos si se cometen mediante operaciones sobre terrenos o viviendas o a través de Sociedades o Entidades de inversión o financiación*, siempre que unos y otros produzcan o  *puedan producir* perjuicio patrimonial a una generalidad de personas en territorios de más de una *Audiencia Territorial*;

en tanto que en la LOPJ de 1-7-85, se trata, como se ha visto, de "defraudaciones y maquinaciones para alterar el precio de las cosas que produzcan o  *puedan producir* grave repercusión en la seguridad del tráfico nacional o perjuicio patrimonial en una generalidad de personas en el territorio de más de una *Audiencia*".

Se ha ampliado la competencia en el círculo territorial sobre tan repugnantes actividades, con la referencia, simplemente "a una audiencia", con lo que  *quedan incluidas las Audiencia Provinciales* (suprimidas las territoriales; y los efectos del delito, sólo en una provincia); se ha suprimido la alusión a los delitos citados en itálica en el texto, *supra*, dándose una mayor amplitud a la "letra c)" del artículo 65, LOPJ, al suprimir la cita concreta de "sociedades o entidades", etcétera, de logreros, estafadores, malandrines, follones y mercachifles estraperlistas, etcétera, cita de gente abominable.

La LOPJ, trae la innovación —derivada de la entrada de España en la CEE y sus instrumentos y de la ratificación de una multiplicidad de tratados internacionales "abiertos"—, de dar a tribunales españoles "el conocimiento" de "los procedimientos iniciados en el extranjero, de la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros o cumplimiento de una sentencia penal extranjera o el cumplimiento de una medida de seguridad privativa de libertad"; de los procedimientos judiciales de extradición pasiva, sea cual fuere el lugar de residencia o

en el que hubiese tenido lugar la detención del presunto extraditado, más la consabida "cláusula en blanco".

El apartado c) del artículo 65 LOPJ trae consigo el problema de si "alguna parte de la quiebra fraudulenta" con los efectos allí previstos (será menester ver la Ley concursal nueva), debe ser conocida por la AN —en parte, la clásica "Sección de Calificación"—; vemos esta posibilidad, pese al artículo 1396 LEC, relacionándolo con el último párrafo del artículo 65-1 LOPJ ("En todo caso, la Sala de lo Penal extenderá su competencia al conocimiento de los delitos conexos con todos los anteriormente reseñados").

b) En materia contencioso-administrativa: el artículo 66 LOPJ, dice que

La Sala de lo CAadmvo. de la AN conocerá *en única instancia* de los recursos contra disposiciones y actos emanados de los Ministros y de los Secretarios de Estado, salvo que confirmen en vía administrativa de recurso o en procedimiento de fiscalización o tutela los dictados por órganos o entidades distintos, cualquiera que sea su ámbito territorial.

Estimamos hallar aquí "algo de regalia".

c) En materia Social: el artículo 67 LOPJ dice:

La Sala de lo Social de la AN conocerá *en única instancia*:

1º De los procesos especiales de *impugnación de convenios colectivos* cuyo ámbito territorial de aplicación sea superior al territorio de una CA.

2º De los procesos sobre *conflictos colectivos cuya resolución* haya de surtir efectos en un ámbito territorial superior al de una CA.

No hubiese estado de más, una alusión al aspecto internacional de tales conflictos colectivos —que en ocasiones, se desencadenan por obra directa o indirecta, de una o varias "multinacionales"—.

3. *Los Tribunales Superiores de Justicia (TSJ)*. Capítulo III, título IV, libro I LOPJ que en su artículo 70, dice así:

"El TSJ de la CA culminará la organización judicial *en el ámbito territorial de aquélla, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo*" (es el artículo 152-1, párrafo segundo de la Constitución).

A) Se integran los TS por las siguientes Salas: "de lo Civil y Penal"; de lo Contencioso-administrativo y de lo Social.

B) Su planta: Un Presidente, que lo será también de la "Sala de lo Civil y Penal" (con la consideración de magistrado del TS mientras

desempeña el cargo) y de los magistrados que determine la Ley" para sus Salas y en su caso, secciones (artículo 72-2 LOP).

Los Presidentes, se nombrarán por plazo de cinco años a propuesta del CSPJ entre magistrados con diez años de servicios en la carrera judicial (artículo 337 LOP); los magistrados, por concurso (artículo 330-1 LOPJ) pero "En la Sala de lo Civil y Penal de los TSJ una de cada tres plazas se cubrirá con un jurista de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en la CA, nombrados a propuesta del CGPJ sobre una terna presentada por la Asamblea legislativa" —nombramientos abiertos a la politización, interpolamos nosotros aquí—; "las restantes plazas serán cubiertas por magistrados nombrados a propuesta del CGPJ entre los que lleven cinco años en la categoría y tengan especiales conocimientos en derecho civil, foral o especial, propios de la CA" (artículo 330-3 LOPJ).

### C) Las competencias

a) Civil y penal. La "Sala de lo Civil y Penal", tiene dos competencias, por su nombre indicadas:

a') Civil: *Casación* y de *revisión* contra resoluciones civiles de órganos jurisdiccionales de tal orden con sede en la CA, siempre que el recurso (de casación), se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial propio de la CA "y cuando el EA haya previsto esta atribución" (artículo 73-1, a) LOPJ).

En cuanto al *recurso de revisión*, la LOPJ dice que corresponderá su conocimiento a la Sala de lo Civil del TSJ "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*" (artículo 73-1, b), si el EA ha previsto esta atribución.

Naturalmente esta redacción, nada clara, hay que entenderla, "sobre sentencias (de tales tribunales) que versen, sobre el fondo, respecto a litigios de Derecho Civil Foral o Especial de la CA"; pero *nunca* deba entenderse que se abre aquí una puerta a otros motivos de revisión que no sean los de la LEC; ya que según el artículo 149-1, 6º Constit. no admite "otras especialidades de derecho procesal que las que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las CA", y los motivos de revisión del artículo 1796 LEC, *no derivan de ninguna "especialidad" jusmaterial*. No obstante, esta norma, es proclive de conflictos (Cfr. Fairén-Guillén, *Comentarios a la LOPJ*).

También conocerán los TSJ de las CA, en su Sala de lo Civil y Penal, en única instancia —actuando como Sala Civil— de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de

sus respectivos cargos, por una serie de autoridades de cada CA (comenzando por su presidente), "cuando tal atribución no corresponda, según los Estatutos, al Tribunal Supremo" (artículo 73-2 LOPJ). Y en los Estatutos, hay alguna forma genérica —aplicable "en todo caso" penal— de referencia de las atribuciones al TSJ, yendo más allá del artículo 149-1, 6º Constit., a los TSJ; *cfr.* p. ej., artículo 32 del Estatuto del País Vasco; el 19 del de Valencia, y recuérdese que la revisión civil, depende, según el artículo 1796 LEC, de un proceso y sentencia penales, casos núms. 2º, 3º y 4º e incluso 1º "Igualmente conocerán los TSJ de las demandas de responsabilidad civil (en única instancia también), por hechos cometidos en el ejercicio de su cargo, contra todos o la mayor parte de los Magistrados de una Audiencia Provincial (AP) o de cualquiera de sus secciones" (artículo 73-2, a) y b) LOPJ).

b') Competencia penal: "para el conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan al conocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia" (artículo 73-3, a) LOPJ).

Este texto puede chocar con el artículo 149-1, 6º de la Constitución: según él, "el Estado tiene competencia *exclusiva* sobre las siguientes materias... 6º Legislación mercantil, *penal* y penitenciaria; legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas".

Y los Estatutos suelen prever, a efectos de exigir responsabilidad "por actos delictivos cometidos" "durante su mandato" "en territorio de la CA", "correspondiendo decidir —dicen— *en todo caso* sobre su inculpación, prisión, *procesamiento* y juicio del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma" (se refieren al Presidente de cada CA y a los miembros de sus respectivos Parlamentos). Y no dicen según qué ley. Ni se suprime el procesamiento, acertadamente (Fairén Guillén), por lo que chocan con ciertas interpretaciones de la desafortunada Ley de reforma procesal de 28-12-88, vertida en la LECRIM.

Entendemos que las normas sobre "inculpación, prisión, procesamiento y juicio" *son procesales*, y no responden a ninguna "especialidad derivada del derecho sustantivo de las CA". He aquí un grave conflicto; a nuestro entender, las normas estatutarias, en tal punto están en contradicción con el artículo 149-1, 6º de la Constitución.

Y la Ley de Reforma Procesal de 28-12-88, en su artículo 6º —procedimiento— no es orgánica. Y los EA, sí. Luego si derogase el auto de procesamiento, se opondría —ley ordinaria— a las orgánicas, con-

tra el artículo 9º, 3 CE. Ya se ha suscitado un conflicto —que ahora pende— sobre este grave problema.

Sigue la LOPJ, artículo 73-3: "b) La instrucción y fallo de las causas penales contra Jueces, Magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos o faltas cometidas en el ejercicio de su cargo en la CA, siempre que esta atribución no corresponda al Tribunal Supremo".

Tanto en lo civil como en lo penal, los TSJ tienen competencia para resolver "las cuestiones de competencias entre órganos jurisdiccionales (respectivos, civiles o penales) con sede en la CA, que no tengan superior común" (artículo 73-2-c) y 3-c) LOPJ.

c') La Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ —dice el artículo 74 LOPJ— conocerá en única instancia, (además de competencia residual, 74-1-a):

b'') De los recursos CADmvos. contra los actos y disposiciones del Consejo de Gobierno de la CA, de su Presidente y de los Consejeros, salvo que confirmen en vía administrativa de recurso o en procedimiento de fiscalización o tutela los dictados por órganos o entidades distintos.

Esta norma está conforme con la 3ª del artículo 58 LOPJ —casación ante la Sala correspondiente del TS— y no le damos otra explicación —por el momento— que la de descargar al alto tribunal de muchos asuntos, sobre todo, al convertir la antigua "apelación" ante las Salas III, IV y V del TS en "casación", recurso que, con clara tendencia a ampliarse, sigue siendo mucho más angosto que aquélla.

Naturalmente, en materia CADmva., corresponde a los TSP dicho recurso contra "las disposiciones y actos procedentes de los órganos de gobierno de la CA y de sus Comisionados en materia de personal y actos de administración (artículo 74-1, c); del recurso contencioso-electoral contra los acuerdos de las juntas electorales sobre proclamación de electos, así como sobre la elección y proclamación de los presidentes de las Corporaciones Locales (artículo 74-1, d); en segunda instancia, conocerán "de los recursos que establece la ley" y que se promuevan contra las resoluciones de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo con sede en la CA (artículo 74-2) así como las cuestiones de competencia entre los mismos (artículo 74-3).

d'') La Sala de lo Social de los TSJ, naturalmente, conocerá de litigios de este tipo que afecten a los intereses de los trabajadores en ámbito superior al de los Juzgados de lo Social (*Cfr. infra*) y no superior al de la CA; asimismo, de los recursos contra las resolucio-

nes de aquellos Juzgados —los que tengan su sede en territorio de la CA—; y de las “cuestiones de competencia” entre estos últimos (artículo 75 LOPJ).

Las Audiencias Territoriales, desaparecen (disp. transitoria segunda); una vez en funcionamiento los TSJ, los magistrados de aquéllas pasan a éstos o bien a las “Audiencias correspondientes de la sede donde aquéllas se encuentren radicadas, de conformidad con la Ley de Planta” (disp. trans. cit., 4); estas Audiencias, no pueden ser sino las Provinciales, que subsisten.

Estatutos de Autonomía en cuyo territorio existen actualmente audiencias territoriales, para la “transición”, dicen que “El TSJ... en el que se integrará la actual Audiencia Territorial...” (artículo 19 Est. Cataluña; 21 del de los Países Valencianos).

Ya veremos que esta desaparición, conlleva, dadas las funciones superiores —casacionales en lo civil— de los TSJ, la apertura de una “laguna” para la apelación civil, que se colma con las Audiencias Provinciales.

4. *Las audiencias provinciales.* “Según el capítulo IV, título IV, libro I de la LOPJ, una vez creados e instalados los TSJ, dada su limitada y superior competencia, podría decirse, sin exagerar, que, en materia civil y penal “la tormenta, descarga sobre las audiencias provinciales”, suprimidas las Territoriales como tribunales ordinarios de apelación civil” (Fairén Guillén). No es de extrañar que, ya para comenzar, el artículo 80 LOPJ nos diga, en su núm. 2, que “podrán crearse Secciones de la Audiencia Provincial fuera de la capital de la provincia, a las que quedarían adscritos uno o varios partidos judiciales” (¿un especial “renacimiento” de la comarca?)” (Fairén Guillén).

A) Planta. Se integrarán por un presidente y dos o más magistrados (y lo mismo sus secciones) (artículo 81-1 LOPJ); pero

cuando el escaso número de asuntos de que conozca una Audiencia Provincial lo aconseje (?), podrá constar su plantilla de uno o dos Magistrados, incluido el Presidente. En este caso, la AP se completará para el enjuiciamiento y fallo, y cuando la naturaleza de la resolución a dictar lo exija [esta cláusula es muy grave; ¿cómo se “calculará” “la naturaleza de una resolución”? es un Tribunal colegiado pero individual] con el número de Magistrados que se precisen del TSJ. A estos efectos, la Sala de Gobierno establecerá un turno para cada año judicial (artículo 81-2 LOPJ).

Sus presidentes serán nombrados por un periodo de 5 años, a propuesta del CGPJ entre magistrados con 10 años de antigüedad (ar-

título 337 LOP]; pero teniendo en cuenta el 311 se crea un nuevo "concurso, entre juristas de reconocida competencia y con más de 10 años de ejercicio profesional" (cfr. sobre estos "concursos", el régimen de "oposiciones" y las "elecciones" de jueces, p. ej., Granados Calero, Rodríguez Ramos, Fairén Guillén, *Comentarios a la LOPJ cit.*, pp. 336 a 348).

## B) Competencias

a) En materia penal: a') [La Ley de 28-12-88 —la vemos al corregir pruebas— en defectuosa reforma, crea unos nuevos "jueces penales" para el juicio oral y sentencia].

El artículo 82 de la misma Ley Orgánica ha quedado redactado por la Ley de 28-12-88:

1. Las Audiencias Provinciales conocerán en el orden penal:

1º De las causas por delito, a excepción de las que la ley atribuye al conocimiento de los Juzgados de lo Penal o de otros Tribunales previstos en esta Ley.

2º De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de Instrucción y de lo Penal de la provincia.

3º De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas y del régimen de su cumplimiento.

2. Para el conocimiento de los recursos contra resoluciones de los Juzgados de Instrucción en juicio de faltas a la Audiencia se constituirá con un solo Magistrado mediante un turno de reparto.

3. Las Audiencias Provinciales conocerán también 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) 4. En el orden civil conocerán las Audiencias Provinciales de los recursos que establezca la ley contra resoluciones dictadas en Primera Instancia por los Juzgados de Primera Instancia de la provincia.

c) 5. Corresponde igualmente a las Audiencias Provinciales el conocimiento:

a') De las cuestiones de competencia en materia civil y penal que se susciten entre Juzgados de la provincia que no tengan otro superior común.

b') De las recusaciones de sus Magistrados, cuando la competencia no esté atribuida a la Sala especial existente a estos efectos en los Tribunales Superiores de Justicia.

Con toda esta competencia, no es de extrañar que se prevea ya en la propia LOPJ la creación de "secciones"... Pero, además:

b) En materia civil, las AP siguen conociendo "de los recursos que establezca la ley contra resoluciones dictadas en primera instancia en materia civil, por los Juzgados de Primera Instancia de la Provincia" (artículo 82-3º LOPJ). Se mantiene en error, derivado de la Ley de 20 de junio de 1968 (con perjuicio de la especialización de los tribunales, y especialmente de los penales), de atribuir a las AP competencia civil de *tribunales de apelación ordinaria*; esto es, contra las sentencias, y autos finales e interlocutorios que la ley prevé, dictados por los jueces de Primera Instancia de la provincia. Recordemos las soluciones de los "*Small Claim's Court's*" y las de la creación de mecanismos parajurisdiccionales para resolver conflictos o para conciliarse (Fasching, Cappelletti). Nos hallamos en un punto y momento críticos para la administración de justicia; y las soluciones improvisadas pudieran conducir a una catástrofe... Si no estamos ya en ella.

c) Conocerán igualmente "de los recursos contra las soluciones de los Juzgados de Menores con sede en la provincia y de las cuestiones entre los mismos" (artículo 82-7 LOPJ).

Ahí está "toda una tormenta" de litigios.

5. *Los juzgados de Primera Instancia y de Instrucción*. El capítulo V, título VI, libro I, LOPJ, trata "De los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (y de lo Penal, Ley de 28-12-88 que los crea y que aparecida en el momento de "pruebas" de este libro, apenas se podrá citar ni tratar: y no se puede esperar a que la reforma esté terminada: apenas ha comenzado, R.D. 1343/88, de 21-10-88) de lo contencioso-administrativo, de lo social, de lo de vigilancia penitenciaria y de menores).

A) Planta. Aparte de los "jueces en régimen de provisión temporal" (artículos 428 y ss. LOPJ), todos los citados en el lugar citado de la LOPJ pertenecerán a la "carrera judicial"; por dos medios: el de "oposición libre" y el de "concurso" (artículo 301 y ss. LOPJ).

a) Por medio de la "oposición libre" más "las pruebas realizadas en el Centro de Estudios Judiciales" pueden ingresar en la carrera judicial ciudadanos españoles, mayores de edad, licenciados en dere-

[NOTA. Como se ve la Ley de 28-12-88 (que ya tengo al corregir pruebas), acaba con los procedimientos de las Leyes de 1967 y 1980, y crea uno "nuevo" (!) que no es posible introducir aquí. Pese a ello, sus distribuciones competenciales no están claras, y se complican con la intervención del MF como instructor predominante...].



cho y que no se hallen incurso en alguna de las incapacidades establecidas en la Ley (artículo 302 LOPJ) [están "incapacitados" —y ello vale también para los "concursos"— para ingresar en la carrera judicial; los condenados por delito doloso mientras no hayan obtenido la rehabilitación (excesivamente laxo, el precepto; debiera comprender también a los condenados por delitos culposos; el cargo y responsabilidades de un juez son muy graves para dejarlos en manos de gentes que, al menos, se ha probado, han cometido errores "vencibles"; eso supone el abrir casi automáticamente procesos por "errores judiciales")]; los procesados e inculpados por delito doloso en tanto no sean absueltos o *se dicte auto de sobreseimiento* [¿a qué especie de sobreseimiento se refiere la LOPJ?, no puede referirse al "provisional", que supone una situación de "duda" sobre la culpabilidad del sujeto —artículo 641 LECRIM; pero *debería haberlo dicho ella*, sin prestarse a interpretaciones interesadas] y los que no estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles" (artículo 303 LOPJ).

b) En cada convocatoria a "oposición libre", se reservará una tercera parte de las plazas que se convoquen para "juristas de reconocida competencia", quienes, por *concurso de méritos* [los méritos a valorar por un "tribunal" —que es lo mismo, para "oposiciones" y "concursos", artículo 313-1 nombrado por el CGPJ y formado por dos Magistrados, un Fiscal, dos Catedráticos de Derecho, de Universidad, "de distintas disciplinas jurídicas", un Abogado en ejercicio y un Abogado del Estado, artículo 304—, se hallan en el artículo 313, y han merecido crítica de nuestra parte; crítica *fundada*, *cfr.* los *Comentarios a la LOPJ*] accederán directamente al Centro de Estudios Judiciales (artículo 301-2), también estos "puristas de reconocida competencia, pueden ingresar a la carrera judicial como magistrados del TS —ya lo vimos— o magistrados (artículo 301-3); de cada cuatro plazas de magistrados vacantes, dos se proveerán por jueces, por antigüedad; uno por medio de pruebas selectivas en los órdenes de jurisdiccionales civil y penal, y de especialización en los CAdmvo. y social, también entre jueces; y uno "por concurso entre juristas de reconocida competencia", con más de 10 años de ejercicio profesional —basta seis para devenir jueces por este "turno"— (artículos 311 y 202 LOPJ); el "tribunal", para pruebas selectivas y de especialización, los nombra el CGPJ como se ha dicho artículos 314 y 304 LOPJ).

En cuanto a la "oposición libre", la LOPJ se limita a decir que las normas de acceso al Centro de Estudios Judiciales —que depende del Ministerio de Justicia, sin perjuicio de las competencias del CGPJ, ar-

título 434 LOPJ—, y “los programas” se aprobarán por el Ministerio de Justicia, oídos el CGPJ y dicho Centro (artículo 306); pero no dice si las “pruebas” de la “oposición” tendrán carácter teórico o práctico; si memorístico o no, etcétera.

Ya veremos si este “turno” de ingreso directo en la carrera, es aprovechado por personas que, en su profesión, ya han logrado aposentarse económicamente, cosa que debe suceder “a los mejores”, esto es, a aquéllos que también nos interesarían como jueces o magistrados; la graduación de los méritos, del artículo 313, es muy defectuosa (Fairén-Guillén, *Comentarios. . . cit.*).

Competencias de los jueces de Primera Instancia e Instrucción.

Diferenciaremos, como hace la LOPJ, las de los cuatro órdenes jurisdiccionales.

a) Los Juzgados de Primera Instancia, en lo civil, conocerán:

1º “En primera instancia, de los juicios que no vengan atribuidos por esta Ley a otros Juzgados o Tribunales”.

Esto es: suprimidos los jueces de Distrito (que tenían una competencia comprendida entre las 5 000 y las 50 000 pesetas, artículo 715 LEC, modif. por la Ley de 6-8-84) y teniendo los jueces de paz competencia tan sólo para conocer de asuntos de hasta 5 000 pesetas de cuantía, los jueces de primera instancia, cargan en toda ella, en la mayor parte de los juicios españoles. La supresión del “escalón intermedio” de los jueces de Distrito, se hará sentir; a menos que se produzca una enorme proliferación de jueces de Primera Instancia —de-seable, siempre que no sea improvisada—. Y, como a salvo lo previsto en el artículo 89 —desdoblamiento de las funciones civiles y penales de estos jueces, como ya existe— el principio del artículo 84, es el de “la confusión en una sola persona, de ambas funciones” (texto de dicho artículo), con excepción de los casos de lugares en que este desdoblamiento de la Primera Instancia civil y de la Instrucción penal se produzca, los “jueces de Primera Instancia e Instrucción” se verán sobrecargados; si no se provee con generosidad grande a su nombramiento —que precisa ser muy grande; pero no excesiva, en perjuicio de la calidad y de la vocación específica para devenir juez— [las Leyes de reforma y planta de 28-12-88 no solucionan muchos problemas].

2º De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones de los Juzgados de Paz del Partido.

3º De los actos de jurisdicción voluntaria previstos en la ley (que son muchos).

4º De las cuestiones de competencia en materia civil entre los Juzgados de Paz del Partido.

Específicamente, desempeñarán el Registro Civil, o delegarán en los Jueces de Paz a tal efecto (artículo 86 LOPJ).

b) En materia penal: conocerán los Juzgados de Instrucción —que, salvo lo dicho en el artículo 89 LOPJ sobre desdoblamiento de las funciones civiles y penales ya ampliamente utilizado— *son los mismos que los jueces de Primera Instancia:*

a') De la instrucción, mal llamada "sumario" en la LECRIM de las causas (por delito grave) cuyo enjuiciamiento corresponde a las Audiencias.

b') De la instrucción (no así del juicio oral y sentencia) de las causas cuya resolución en primera instancia compete a los jueces de lo Penal (nuevos, Ley de 28-12-88) y las Audiencias Provinciales:

[La Ley de reforma procesal de 28-12-88, ha creado los "jueces de lo Penal" (la LOPJ de 1985, defectuosa, favorece estas "supresiones" —Juzgados Comarcales— y "creaciones"): ha derogado las Leyes 11-11-1980 y la 8-4-67 y sus dos procedimientos, y ha creado uno, bipartido, entre los jueces de Instrucción y los Penales: se vuelve así al correcto sistema de la LECRIM —el sistema de 1882— abandonando el inquisitivo de las dos leyes citadas. La LOPJ y la LECRIM, resultan alteradas y la reforma es proclive a graves confusiones, con un Fiscal "instructor" a la vez o casi que el Juez. Este párrafo, lo intercalo abandonando la primitiva redacción del libro, pero tal sistema no puede generalizarse, máxime cuando la reforma, continuará... según se dice; y aunque culminará con una "ley procesal general" que yo vengo postulando desde los años 1960.]

Y desde luego, *este es el lugar de "echar de menos" a los Tribunales Correccionales, pieza fundamental que falta en el Ordenamiento penal español. Serían ellos los encargados del "juicio oral y sentencia" en los casos de "delitos menos graves", mejor que los jueces penales unipersonales.*

c') De los procedimientos de *habeas corpus*

Con este nombre latino pero anglosajón, se ha colmado una laguna en la protección del derecho de libertad individual, que históricamente estuvo mejor protegido por el proceso "De manifestación criminal de personas", en Aragón (Cfr. mis numerosos trabajos, incluso con previsto articulado para la Ley, desde 1963 hasta el presente).

En algunos de estos trabajos, y en un proyectado articulado, en el cual preveíamos la hipótesis de que la orden ilegal de detención o

de sevicias, internamiento, prisión, "retención (?), etcétera, partiese de una autoridad política o administrativa superior, con fuero especial; para el cual caso, y para la exacción de sus posibles responsabilidades, preveíamos que todos los jueces y tribunales (excepto los jueces de Paz) pudieran iniciar el proceso de *habeas corpus* por una "delegación general, legal de los superiores a los inferiores". No se ha hecho así, al atribuir la competencia exclusivamente a los jueces de Instrucción; y al dividir la continencia de la causa para la represión, en su caso, de las sevicias cometidas, y al no prohibir que se susciten las dilatorias cuestiones de competencia a los jueces encargados de tal proceso (Fairén-Guillén, parentesco entre la "manifestación" y el *habeas corpus* e inutilidad de "importar" a España lo que ya teníamos históricamente) se complica notablemente el procedimiento.

d') De las cuestiones de competencia en materia penal entre los Juzgados de Paz del partido. Es natural.

e') De la primera instancia de los juicios de faltas no encomendados a los jueces de Paz y de las apelaciones contra los que les estén confiados a dichos jueces de Paz en primera instancia.

6. *Los jueces de lo Penal* (artículo 89 bis LOPJ y Ley de 28-2-88) verán y sentenciarán

las causas por delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a seis años o con pena de multa, cualquiera que sea su cuantía, o con la privación del permiso de conducir, cualquiera que sea su duración, o con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, siempre que la duración de éstas no exceda de seis años, así como de las faltas, sean o no incidentales, imputables a los autores de esos delitos, cuando la comisión de la falta o su prueba estuviesen relacionadas con aquéllos. . . (artículo 14, tercero, LECRIM, reformado).

De manera tan prolija como clara expresa la citada ley la competencia de los nuevos organismos.

Y no cabe argüir "sorpresa" ante la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de julio de 1988 (núm. 145/1988) que declaraba inconstitucional el párrafo segundo del artículo 2 de la Ley Orgánica de 11 de noviembre de 1980, de "enjuiciamiento oral de delitos dolosos menos graves y flagrantes", por confundir las potestades instructora y decisora de los jueces de Instrucción —inquisitiva—: de lo que la doctrina independiente había ya avisado constantemente.

La Ley de Reforma, se tramitó con urgencia, arrastrando consigo a la de Planta (también de 28-12-88) que ya había quedado anticuada antes de su promulgación.

La LOPJ, en su artículo 87-2, da también a los jueces de Instrucción, la atribución de conceder autorizaciones —motivadas— “para la entrada en los domicilios y en los restantes edificios o lugares de acceso dependiente del consentimiento de su titular, cuando ello proceda para la ejecución forzosa de los actos de la Administración”. Se trata de una disposición de carácter procesal y no orgánica, y no es éste su lugar.

(Quedan aparte, en el artículo 88, los “Juzgados Centrales de Instrucción”, para la de las causas cuyo enjuiciamiento corresponda a la AN en su Sala penal.)

7. *En materia contencioso-administrativa.* “En cada provincia con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, habrá uno o más juzgados de lo CA<sub>dmvo.</sub>” (artículo 90-1); pudiendo establecerse uno o más “en las poblaciones que por ley se determine” (“cuando el volumen de los asuntos lo requiera”), con competencia para su respectivo partido (artículo 90-2) y “también podrán crearse *excepcionalmente* Juzgados de lo CA<sub>dmvo.</sub> que extiendan su jurisdicción a más de una provincia dentro de la misma CA” (artículo 90-3). (Este “excepcionalmente”, hubiera debido evitarse, como palabra al tener en cuenta literalmente el artículo 117-6 de la Constitución, que estimamos no afecta al caso; pero más hubiera valido el aclararlo.)

La competencia de estos Juzgados de lo CA<sub>dmvo.</sub> es residual; “conocerán en primera o única instancia, de los recursos contencioso-administrativos no atribuidos a otros órganos de este orden jurisdiccional” (artículo 90-3 LOPJ).

8. *En materia social.* “En cada provincia —dice el artículo 92-1—, con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, habrá uno o más de un Juzgado de lo Social”. (Se trata de las antiguas —y aun existentes— Magistraturas de Trabajo, que tornan a su sede orgánica y administrativa lógica; al Ministerio de Justicia); se prevé el caso —ya existente en ellas— de que haya más de una y en poblaciones diferentes “cuando las necesidades del servicio a la proximidad a determinados núcleos de trabajo lo aconsejen, determinándose en tal caso, el ámbito de su jurisdicción” (artículo 92-1); y “excepcionalmente” (otra vez esta palabra) podrán extender su jurisdicción a dos o más provincias dentro de la misma CA” (artículo 92-2).

Su competencia, se describe así: "Los Juzgados de lo social conocerán, en primera o única instancia, de los procesos sobre materias propias de este orden jurisdiccional *que no estén atribuidos a otros órganos del mismo*". Competencia "residual", cuando debería ser "general". El riesgo de "conflictos" —aunque no podrán existir como tales —con los TSJ, artículo 75-1º LOPJ— es grande; y algunos EA, no siendo excesivamente enumerativos, en materia laboral, hacen posibles tales "conflictos".

### 9. *En materia penitenciaria*

En cada provincia —dice el artículo 94-1 LOPJ— y dentro del orden jurisdiccional penal, habrá uno o varios Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, que tendrán las funciones jurisdiccionales previstas en la Ley General Penitenciaria en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad, control de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficio de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la ley.

2. Podrán establecerse Juzgados de Vigilancia penitenciaria que extiendan su jurisdicción a dos o más provincias de la misma CA.

3. También podrán crearse Juzgados de Vigilancia penitenciaria cuya jurisdicción no se extienda a toda la provincia.

4. El cargo de Juez de Vigilancia será compatible con el desempeño de un órgano del orden jurisdiccional penal. [Esto lo estropea todo.]

Art. 95.1. El número de Juzgados de Vigilancia penitenciaria se determinará en la Ley de planta, atendiendo principalmente a los establecimientos penitenciarios y a la clase de éstos.

2. El Gobierno establecerá la sede de estos Juzgados, previa audiencia de la CA afectada y el CGPJ.

Los Estatutos de las CA, enuncian que les corresponde la ejecución de la legislación del Estado (de España, naturalmente, aunque no lo digan) en materia penitenciaria; alguno omite la alusión.

No podemos estar conformes con el número 4 del artículo 94 LOPJ; vemos aquí una iniciativa de "escape", para cargar sobre los jueces de Vigilancia —que deben poseer una alta especialización— también la dirección del proceso penal en su estadio declarativo de condena-constitutivo. Y una de las dos labores, saldrá perdiendo. Todo depende del

CGPJ que es el órgano que puede acordar la exclusividad de una labor judicial o no (artículo 98 LOPJ).

Y en cuanto a la "Disposición Adicional" quinta, se trata, una vez más, de un abuso, de un exceso de la "Ley Orgánica del Poder Judicial" ya que no se trata de "disposiciones orgánicas" sino procesales, de regulación del sistema de medios de impugnación contra las resoluciones de los jueces de Vigilancia.

#### 10. *En materia de menores*

En cada provincia —dice el artículo 96 LOPJ— con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, habrá uno o más Juzgados de Menores. No obstante, cuando el volumen de trabajo lo aconseje, podrán establecerse Juzgados de Menores cuya jurisdicción se extienda o bien a un partido determinado o agrupación de partidos, o bien a dos o más provincias de la misma CA. Tomarán su nombre de la población donde radique su sede.

Art. 97. Corresponde a los Jueces de Menores el ejercicio de las funciones que establezcan las leyes para con los menores que hubieran incurrido en conductas tipificadas por la Ley como delito o falta y aquellas otras que, en relación con los menores de edad, les atribuyan las leyes.

Cuidado: posibilidad de problemas con los "jueces de Familia".

#### 11. *El problema de los jueces de peligrosidad*

Se advierte una tendencia a suprimir —legalmente— la idea de "peligrosidad sin delito", tan cara a penalistas como Jiménez Asúa y Ruiz Funes; en efecto, la 27 "disposición transitoria" de la LOPJ, confía "las funciones en materia de peligrosidad y rehabilitación social" a los "Juzgados de Instrucción"; y "mientras no se disponga otra cosa" (y ello puede muy bien significar que "se va a disponer otra cosa") la actual Sala de Peligrosidad y Rehabilitación Social constituida en la AN, seguirá conociendo de los recursos de apelación y de queja contra las resoluciones que dicten los Juzgados de Instrucción... [Nota: esto último no veo haya sido reformado por la Ley de 28-12-88.]

Está clara la diferenciación entre un proceso "penal" represivo y otro —no penal exclusivamente— "preventivo". Y los partidarios de esta división, que admite la idea de la "peligrosidad predelictual" (la que se ve en las calles continuamente), están acordes en que se debe confiar su declaración y secuencias a la jurisdicción y no a la administración (Jiménez Asúa, Cornil) y dentro de aquélla a jueces especiali-

zados (Alcalá-Zamora Castillo, Jiménez Asúa, Ruiz Funes, Rodríguez Dranguet, Brícola, Lariccia, Fairén-Guillén, etcétera).

El problema de la subsistencia de una Ley de peligrosidad (y de jueces especializados, naturalmente), no es constitucional; el artículo 25-2, se refiere a "las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad", con lo cual no se quiere decir, a nuestro entender, que las medidas de seguridad no supongan alguna restricción de la libertad de locomoción, sino que se quiere distinguir entre "proceso represivo" y "proceso preventivo"; de otro lado, el artículo 25-2 dice que "la Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o indirectamente, impliquen privación de libertad". Esto es, la Constitución A), admite, al lado de las penas, las medidas de seguridad y B) que éstas deben ser de carácter jurisdiccional. Los argumentos basados en "la identidad de las medidas de seguridad y las penas" con quebranto de principios de derecho penal, no se sostienen si en su práctica (y, naturalmente, en la ley) se las diferencia bien. El problema es de buena política legislativa, de claras ideas, de material, de personal especializado y de instalaciones adecuadas. Todos están de acuerdo en ello. Una Ley de Peligrosidad sin los abundantes medios para su correcta aplicación, o degenera en ley penal, o bien en una farsa, pero de ahí a renunciar a combatir jurisdiccionalmente la evidente proclividad al delito (arg. Ruiz Funes, Jiménez Asúa) va un abismo. Y la prueba está en las calles de Madrid.

12. *Los Juzgados de Paz.* El capítulo VI, título IV, libro I de la LOPJ regula la "justicia municipal" de la manera siguiente:

Art. 99. En cada municipio donde no exista Juzgado de Primera Instancia e Instrucción y con jurisdicción en el término correspondiente, habrá un Juzgado de Paz.

*Podrá existir una sola Secretaría para varios Juzgados.*

Art. 100. 1. Los Juzgados de Paz conocerán, en el orden civil, de la sustanciación, fallo y ejecución de los procesos que la ley determine [demandas de hasta una cuantía de 5.000 pesetas, artículo 715 LEC, modificado por la Ley de 6-8-24]. Cumplirán también funciones de Registro Civil y las demás que la ley les atribuya.

2. En el orden penal, conocerán en primera instancia de la sustanciación, fallo y ejecución del proceso por faltas que les atribuya la ley. Podrán intervenir, igualmente, en actuaciones penales de prevención o por delegación y en aquellas otras que señalen las leyes.

Art. 101. 1. Los Jueces de Paz y sus sustitutos serán nombrados para un periodo de cuatro años por la Sala de Gobierno del TSJ



correspondiente. *El nombramiento recaerá en las personas designadas por el respectivo Ayuntamiento.*

2. Los Jueces de Paz y sus sustitutos *serán elegidos por el Pleno del Ayuntamiento con el voto favorable de la mayoría absoluta de sus miembros, entre las personas que, reuniendo las condiciones legales, así lo soliciten. Si no hubiere solicitante, el Pleno elegirá libremente.*

3. Aprobado el acuerdo correspondiente, será remitido al Juez de Primera Instancia e Instrucción, quien lo elevará a la Sala de Gobierno.

4. Si en el plazo de tres meses, a contar desde que se produjera la vacante en un Juzgado de Paz, el Ayuntamiento correspondiente no efectuase la propuesta prevenida en los apartados anteriores, la Sala de Gobierno del TSJ procederá a designar el Juez de Paz. Se actuará de igual modo cuando la persona propuesta por el Ayuntamiento no reuniera, a juicio de la misma Sala de Gobierno y oído el MF, las condiciones exigidas por esta Ley.

5. Los Jueces de Paz prestarán juramento ante el Juez de Primera Instancia e Instrucción y tomarán posesión ante quien se halle ejerciendo la jurisdicción.

Art. 102. Podrán ser nombrados Jueces de Paz, tanto titulares como sustitutos, quienes, *aún no siendo licenciados en Derecho, reúnan los requisitos establecidos en esta Ley para el ingreso en la Carrera Judicial y no estén incurso en ninguna de las causas de incapacidad o de incompatibilidad previstas para el desempeño de las funciones judiciales, a excepción de actividades profesionales o mercantiles.*

Art. 103. 1. Los Jueces de Paz serán retribuidos por el sistema y en la cuantía que legalmente se establezca, y tendrán, dentro de su circunscripción, el tratamiento y precedencia que se reconozcan en la suya a los Jueces de Primera Instancia e Instrucción.

2. Los Jueces de Paz y los sustitutos, en su caso, cesarán por el transcurso de su mandato y por las mismas causas que los Jueces de carrera en cuanto les sean de aplicación.

La "justicia municipal" ofrece una multiplicidad de gravísimos problemas, muy difíciles de resolver; la buena voluntad no falta; una serie de soluciones, ha fracasado en España (Ossorio y Gallardo, Alcalá-Zamora Castillo, Sentis Melendo). *"Aquí sí que fallan todas las previsiones y quiebran los estudios más serenos* (Ossorio y Gallardo), porque, en realidad, dentro de esa denominación, hay dos cuestiones: una, la referente a las grandes ciudades; otra, relativa a los pueblos y aldeas". El último problema, lo ha resuelto la LOPJ, haciendo que los

jueces de Paz, sólo aparezcan en los Municipios en donde no exista un juez de Primera Instancia e Instrucción; pero... ha suprimido "el escalón" de los jueces de Distrito...

Muchas críticas se pueden hacer a los textos de la LOPJ (V. Fairén-Guillén, *Comentarios a la LOPJ*), pero hallamos que, cualquier salida o solución de toda esta problemática, posiblemente fracasaría también, pese a cualquier concurso de buena voluntad y saber.

Problema —ya técnico, no de "política judicial"— que se plantea como consecuencia de la ordenación de la LOPJ: el Ayuntamiento, *elige* a un ciudadano (que probablemente, en los pueblos, será lego en derecho) que "así lo solicite"; esto es, el ciudadano, ha puesto de manifiesto su voluntad de devenir juez de Paz (despreciamos, naturalmente, aunque no se puedan evitar en la práctica, las "solicitudes" movidas por oscuras motivaciones); pero... "Si no hubiere solicitante, el Pleno elegirá libremente". Esto es, se *elegirá* juez, a una persona que *no deseaba serlo* (no lo solicitó); además, *lega* en derecho; ¿qué justicia se puede esperar de ella, si comienza por faltar su voluntad de hacerla?

Pésima solución.

Otro problema: el artículo 99-2 LOPJ prevé que "podrá existir una Secretaría para varios Juzgados" (de Paz).

Es una regla de la sana crítica, que entre dos personas, *una lega en derecho* y otra que tiene ciertos y aun amplios conocimientos jurídicos, llegado el momento de preopinar sobre un problema jurídico (no nos engañemos; también los *pequeños* problemas que se plantean ante los jueces de Paz, son jurídicos, y aún de "importancia", ya que ésta no se puede medir "administrativamente": Nebenzahl), lleva las de ganar la segunda. Y en España, el "secretario del Juzgado de Paz", según la misma LOPJ, artículo 485 y siguientes, se nombrará por concurso entre funcionarios del Cuerpo de Oficiales —judiciales— con arreglo a un orden de preferencia que pone en primer lugar, a los "oficiales que estuvieren en posesión del título de licenciado en derecho"; nótese que para ingresar en ese cuerpo de oficiales, se pasará "por una prueba de selección y perfeccionamiento" (artículo 491 LOPJ) y que los aspirantes deben poseer, bien el título de bachiller o equivalente... (artículo 490). Y de otro lado, entra en las funciones de los "oficiales", realizar las labores de tramitación de los asuntos y otras que se les encomienden de la misma naturaleza, etcétera (artículo 485 LOPJ); esto es, desarrollan funciones procesales. Por ello, el problema, sin ser igual, recuerda al de los *clerks* ingleses (Barnard).

Esto es, podrá ocurrir que, ante un juez lego en derecho, "que no quería ser juez", *el dueño del procedimiento sea el secretario* (yendo incluso más allá de lo que va el artículo 290 LOPJ, *cfr., infra*). Y si se atribuye una Secretaría a varios Juzgados de Paz, el ejemplo se repetirá. Y posiblemente llegaremos a tener algo semejante a los *Rechtspfleger*, pero no bien formados e ilegales.

Más problemas: recordemos el artículo 101 y el 102 LOPJ; y recordemos también las numerosas "incompatibilidades y prohibiciones" para devenir juez (artículos 399 y ss.); de ello se deduce, y lo confirma el artículo 102 al final ("a excepción del ejercicio de actividades profesionales o mercantiles") que podrán ser nombrados jueces de Paz "comerciantes", "directores, gerentes, administradores, consejeros, socios colectivos" o cualesquiera personas cuya actividad sea de "intervención directa, administrativa o económica en sociedades empresas mercantiles, públicas o privadas de cualquier género (artículo 389-8 y 9).

La Ley de justicia municipal de 1907, adoptó el sistema de nombramiento de los entonces "jueces municipales" por las Salas de Gobierno de las Audiencias Territoriales, con asistencia de los decanos de los Colegios de Abogados y Notarial (artículo 5º, dando preferencia a los candidatos con formación jurídica); la II República, acudió al remedio de la "libre elección de los vecinos mayores de 25 años que figuren en las listas electorales en la fecha de su elección" (Decr. de 8 de mayo de 1931, artículo 3º); ambos sistemas fueron criticados (Alcalá-Zamora Castillo, Ossorio y Gallardo); en 1965, los Profesores de Derecho Procesal españoles, reunidos en Sevilla, propugnábamos el retorno (desde la Ley de bases de Justicia Municipal de 1944) a un sistema anterior; la solución, no puede ser exacta y válida para momentos muy largos de la historia. De lo que se trata, es de evitar una politización excesiva de los jueces de Paz —a imagen y semejanza de los organismos que los elijan.

"Cuando no se tiene el espíritu preocupado con ningún sistema determinante de nuestra simpatía —decía Ossorio y Gallardo— acábase por llegar a esta conclusión: *que la justicia municipal en los pequeños pueblos no es un problema de organización judicial, sino de ciudadanía.*" Opinión admirable, mas tememos que utópica; era la de un gran jurista ya fatigado de escogitar entre múltiples soluciones, sin que ninguna le plaguiera.

*Allí donde haya mediana educación, instinto de equidad, amor a la paz, respeto a las leyes o simplemente a las normas morales de*

*la convivencia, se podrá encontrar Jueces Municipales. [Atención: hoy "de Paz"] que por algo fueron llamados anteriormente Jueces de Paz, y las virtudes del ciudadano bastarán para solventar los pequeños conflictos de la aldea. [Atención a la expresión "pequeños"; es tan relativa como la de "importantes" —Nebenzahl] y sofocar los extremos de los agresivos, de los irreverentes, de los tramposos y de los incorrectos. Donde no haya hábitos de ciudadanía no brotará ese Juez y el pueblo habrá de resignarse a considerar la idea de la Justicia como un concepto mitológico. Probablemente el tramposo prevalecerá sobre el confiado y el jayán de buenos puños sobre el hombre comedido y prudente (Ossorio y Gallardo). Descuento —continuaba este jurista— la censura que me pueden acarrear estas palabras. Con visos de fundamento se alegará que no hay derecho a tratar de la organización judicial de España, siquiera sea en términos someros y veloces, para dejar en abandono un punto tan grave y decir a las gentes que el mal no tiene posibilidad de remedio. Lo comprendo; pero será mucho peor mentir o tratar de autogestionarse inventando fórmulas para reclutar Jueces, verdaderos Jueces que funcionasen en los 9.262 términos municipales de España. Más vale tomar las cosas como son, acomodarse a la verdad de los hechos y dividir la función según el lugar en que se ejerza; para las aldeas, Jueces de Paz, designados en la misma forma que hoy o en otra cualquiera semejante, aunque dudo que haya ninguna que reúna menor número de inconvenientes, la de la Ley de 1907; para los centros importantes de población, Jueces Municipales pertenecientes a la Carrera Judicial. No habrá nunca un buen sistema de Justicia Municipal —proseguía Ossorio y Gallardo— que abarque todo el territorio, por la sencilla razón de que en la aldea la Justicia Municipal es una simple función de ciudadanía, y habrá Juez bueno o Juez malo, como hay alcalde malo, sin que sea justo complicar en sus defectos a la Administración de Justicia, cosa propia de gentes letradas o dedicadas profesionalmente a ese servicio público.*

Estas posiciones de Ossorio y Gallardo, nos llevan a pensar en la "equidad" y por esta vez, saltando sobre generaciones de juristas, a una relación entre "justicia mediadora y coexistencial" (llamada también "justicia de vecindad", "vecinal" o "popular") (Menéndez Pidal, Cappelletti, Garth) o "justicia legal" y la tradicional "justicia profesional" y aunque en España hay notabilísimas muestras de la primera (p. ej., la del Tribunal de las Aguas de Valencia, más que milenario), prevenimos en la actualidad, y para comarcas en que falte tal tradición, muchas dificultades para la "elección" de los correspondientes jueces en el interior de las respectivas "comunidades", en plena crisis de "gigantismo

legislativo", de la "orgia legislativa" que lleva consigo un "estado de bienestar" —"leyes" y "leyecitas"— hasta la aparición de lo que algunos autores han venido en llamar "organismos cuasijudiciales" (Capelletti, Garth).

A través de todos los sistemas —que son muchos los ensayados— podemos "adelantar" nuestra opinión, esta vez con respecto al peligroso mecanismo de la elección por el Ayuntamiento de "un candidato" a juez de Paz, según la LOPJ.

Desde el punto de vista de lo civil, lo relativamente exiguo de la competencia objetiva de los jueces de Paz (5.000 pesetas), en beneficio de la ampliación de la de los jueces de 1ª Instancia —por la desaparición de los de Distrito— estimamos que sobrecargará a los de 1ª Instancia (a no ser que la "conversión" (!) de los Juzgados de Distrito sea tan acertada que "sofoque" tal congestión); y en cuanto al sistema de "elección", habida cuenta del Derecho Comparado (Fairén-Guillén), podría quizás escogerse la de que el Ayuntamiento, en proporción al número de vecinos, formulase *una propuesta* (el "nombramiento" seguiría atribuido a la Sala de Gobierno del TSJ o aún mejor, se atribuiría a las Audiencias Provinciales de *varios candidatos* (lo que la LOPJ no prevé; mas rechazamos la solución del "candidato único", que es en la que se halla el máximo de peligro), con sus respectivos *currícula*, que serían los exigibles para devenir Secretarios de Juzgados de Paz (artículo 481 LOPJ) o, al menos, para los Oficios (artículo 490); el "saber leer y escribir" *solamente*, debe venir en lugar posterior; esto es racional. Y para casos de Ayuntamientos de integración muy pequeña o de falta de candidatos idóneos, se predica una "acumulación temporal de Juzgados de Paz" o las "comisiones de servicio" (una ligera penetración de la "itinerancia").

Y en cuanto a lo penal —juicios de faltas— cuando la posible pena a imponer sea de privación de libertad, los jueces de Paz deben actuar tan sólo como instructores; el juicio oral y la sentencia en primera instancia, deben corresponder a los jueces de Instrucción (se va a echar de menos el "escalón intermedio" de los jueces de Distrito), con recurso de apelación ante la sala o sección penal de la Audiencia Provincial respectiva.

13. *Los Jueces en régimen de provisión temporal.* Se trata de jueces "provisionales", para suplir en las plazas vacantes, hasta que éstas sean proveídas "en propiedad" por los medios ordinarios; artículo 428-1 LOPJ; sólo aparecerán cuando el medio de cubrir provisionalmente las vacantes a través de prórrogas de jurisdicción o de comisiones de ser-

vicios, sea insuficiente (artículo 429); corresponde al CGPJ el resolver si procede o no aplicar este régimen “extraordinario” y la Sala de Gobierno del STJ convocará el concurso, en el que sólo podrán tomar parte *Licenciados en Derecho*, y con un orden de preferencias que va, desde la posesión del título de doctor en derecho hasta “el mejor expediente académico” (artículo 431); el CGPJ dejará sin efectos estos nombramientos si no se ajustaren a la ley. Los nombramientos, son sólo por un año, prorrogables por otro (artículo 432).

14. A lo largo de esta exposición, se ha ojeado todo el panorama de la organización judicial española, tal como quedará una vez que se desarrolle la LOPJ, en gran medida por leyes orgánicas; tendrá sus ventajas y sus inconvenientes. Debemos poner aquí el colofón, diciendo, que “se trata de una Ley Orgánica del Poder Judicial” definitiva, teniendo lo hasta ahora hecho, carácter de provisionalidad. Y la “Exposición de Motivos” pone de manifiesto que esta provisionalidad se debía “en no pocos aspectos” a la “elección, composición y funcionamiento del CGPJ”, órgano conflictivo. Y ya se ha visto, en efecto que dicho CGPJ “sigue” al “juez” desde que aspira a serlo y hasta su muerte administrativa; lo “sigue” con carácter decisivo, extraído de su funcionamiento. De ahí que lo hayamos de examinar mejor.

Pero antes de entrar en este examen —y en el de la “función administrativa de los jueces y tribunales”— debemos, para no romper el hilo discursivo, exponer lo referente a los organismos que cooperan con el juez o tribunal propiamente dicho en la administración de justicia.

## II. LOS AUXILIARES Y COOPERADORES DE LOS TRIBUNALES EN LA OBTENCIÓN DE LA JUSTICIA

A) Bajo la denominación de personal al servicio de la Administración de Justicia se comprenden los Secretarios Judiciales, los Médicos Forenses, los Oficiales auxiliares y Agentes judiciales. La LOPJ omite aquí nada menos que a la “policía judicial”, que se halla “como auxiliar”, pero en otro lugar, así como los miembros de los cuerpos que puedan crearse, por ley, para el auxilio y colaboración con los jueces y tribunales. Así dice el artículo 454 LOPJ, inexacto a nuestro entender, ya que, tanto secretarios judiciales, como médicos forenses como los “profesionales o expertos” que la Administración de Justicia puede llamar, son más bien “cooperadores”, indispensables en sus casos, por

lo que el lugar sistemático de su regulación debería hallarse mejor en otro lugar de la LOPJ (libro V, quizás).

### B. Régimen

Siguiendo estas "disposiciones generales" (título I, libro VI LOPJ): "Art. 454-2: Los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia tendrán el carácter de Cuerpos Nacionales. En ningún caso serán retribuidos por el sistema de arancel".

Acertado, este artículo y número, en sus dos partes.

Art. 455. Las competencias respecto de todo el personal al servicio de la Administración de Justicia, incluido en el artículo anterior [aquí puede surgir un equívoco, dado el lugar en que sistemáticamente se halla situada la Policía Judicial], corresponden al Ministerio de Justicia todas las materias relativas a su Estatuto y régimen jurídico, comprendidas la selección, formación y perfeccionamiento, así como la provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y regímenes disciplinarios.

Art. 456. En todo lo no previsto en esta Ley y en los Reglamentos orgánicos respectivos, se aplicará al personal al servicio de la Administración de Justicia, con carácter supletorio, lo dispuesto en la legislación general del Estado sobre la función pública.

De un lado, estimamos que, una parte de dicho personal, al menos, debe disfrutar de independencia con respecto al Ejecutivo (los Secretarios Judiciales, sobre todo; los Médicos Forenses y otros peritos); por ello, su sistema de derechos y obligaciones deberá ser objeto, no de un simple reglamento, sino de una o varias leyes y aún leyes orgánicas. Lo mismo se predica de la Policía Judicial, cuyo "status" debe ser cuidadosamente definido; el artículo 444 LOPJ, será, en tan importante —como complicado— panorama, una fuente de conflictos, si no es bien desarrollado. En su momento lo examinaremos. [NOTA: Y no lo ha sido por el R. D. 769/87, de 19 de junio, de regulación de la Policía Judicial.]

### C) Condiciones de ingreso en los "cuerpos auxiliares" al servicio de la administración de justicia

Art. 457. Podrán aspirar a los Cuerpos que integran el personal al servicio de la Administración de Justicia los españoles mayores de edad que tengan el título exigible en cada caso o estén en condiciones de obtenerlo en la fecha de publicación de la convocatoria. [No se entiende bien esta frase], no hayan sido condenados ni

estén procesados ni inculcados por delito doloso [excesiva benignidad], a menos que hubieran obtenido la rehabilitación o hubiere recaído en la causa auto de sobreseimiento [la LOP] —otra vez—, no dice que este “sobreseimiento” debe ser el “libre” o “definitivo”, y no el “provisional” de la LECRIM]; no se hallen inhabilitados para el ejercicio de funciones públicas y no hayan sido separados mediante procedimientos disciplinarios de un Cuerpo del Estado, de las CA o de las Admones. Locales, ni suspendidos para el ejercicio de funciones públicas, en vía disciplinaria o judicial, salvo que hubiesen sido debidamente rehabilitados.

Art. 458. 1. La selección del personal al servicio de la Administración de Justicia se realizará *mediante convocatoria pública*, de acuerdo con los principios de igualdad, publicidad, mérito y capacidad, *mediante pruebas selectivas* en la forma que dispone la presente Ley y las disposiciones reglamentarias que la desarrollen.

[Redacción no muy acertada; la simple coma entre “capacidad” y “mediante pruebas selectivas” puede dar lugar al error de estimar que la “convocatoria pública” es diferente de las “pruebas selectivas”, cuando es antecedente necesario y nada más].

Art. 459. 1. Todos los que integren el personal al servicio de la Administración de Justicia prestarán juramento o promesa al tomar posesión de su primer destino.

2. El juramento o promesa se prestará ante el Presidente del Tribunal, el de la Audiencia. [No es la primera vez que la LOP *discrimina* y “habla” de las Audiencias... como si no fuesen una especie del género “tribunales colegiados”] o ante el Juez donde sea destinado el funcionario, según corresponde.

3. Cuando fueren destinados a organismos distintos de los Juzgados o Tribunales, lo harán ante aquella autoridad a cuyas inmediatas órdenes hayan de estar.

Art. 460. La fórmula del juramento o promesa será la siguiente: “Juro (o prometo) guardar y hacer guardar fielmente y en todo tiempo la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, lealtad a la Coñona y cumplir los deberes de mi cargo frente a todos”.

Art. 461. 1. Los Secretarios Judiciales (SJ) deberán abstenerse en los casos establecidos para los Jueces y Magistrados y, si no lo hicieran, podrán ser recusados.

2. Serán aplicables a la recusación de los SJ las prescripciones del Capítulo V, Título II del Libro III de esta Ley. La pieza de recusación se instruirá cuando el recusado fuera un Secretario



de Juzgado, Tribunal o Audiencia (otra vez la discriminación), por el propio Juez o por el Magistrado Ponente, y se fallará por aquél o por la Sala o Sección que conozca del proceso.

Art. 462. 1. Los Oficiales Auxiliares y Agentes Judiciales están obligados a poner en conocimiento del Juez o Presidente las causas que en ellos concurren y que pudieran justificar su abstención en el pleito y causa.

2. Adoptarán aquellas autoridades, de oficio o a solicitud de parte con audiencia del funcionario, en su caso [no debe ser "en su caso", sino "en todo caso, para garantizar el principio de contradicción], las medidas que procedan para garantizar su imparcialidad en las actuaciones judiciales.

Art. 463. Se aplicarán a los Médicos Forenses (MFor.) las prescripciones que, con respecto a la recusación de los peritos, establecen las leyes procesales.

Esta norma la estimamos inadecuada, en efecto, los Médicos Forenses son peritos cualificados por su calidad de funcionarios públicos "al servicio de la Administración de Justicia" y el mismo artículo 497 LOPJ indica la necesidad de dotarlos de un régimen específico de abtenciones y recusaciones, diferente del de las "leyes procesales", más proclives a juzgar a los peritos desde un punto de vista que podríamos llamar "civilístico".

#### D) *Correcciones disciplinarias*

Art. 464. 1. Serán corregidos disciplinariamente los funcionarios que integran el personal al servicio de la Admón. de Justicia, si incurrieren en alguna de las faltas previstas en esta Ley para los Jueces y Magistrados, en cuanto les fueren aplicables o en los supuestos establecidos para los funcionarios de la Administración Civil del Estado, en su caso.

2. Podrán imponérseles las sanciones previstas para Jueces y Magistrados por el procedimiento establecido para las mismas. El instructor será un Juez, Magistrado, Secretario, o en su caso, un miembro del Ministerio Fiscal; en ningún caso podrá ser instructor el titular del Juzgado o Magistrado de la Sala en la que preste servicios el funcionario expedientado. El instructor designará un Secretario de la misma o superior categoría que el sujeto a expediente.

3. La sanción de advertencia se impondrá por el respectivo Juez o Presidente; las de reprensión, multa y suspensión, por la correspondiente Sala de Gobierno del TSJ; la de traslado forzoso, por el Ministro de Justicia y la de separación, por el Consejo de Ministros.

Aquí queda clara la *vis attractiva* del Ejecutivo; estos casos, muy bien hubieran podido resolverse por vía judicial-gubernativa, y tras ella, la contencioso-administrativa; más se ha escogido alargar una vía política, sin perjuicio de aquélla.

4. Las sanciones, con exclusión de la advertencia, contra la que sólo cabrá súplica [notamos en la LOP] una grave confusión terminológica en cuanto a los medios de impugnación; allí se habla de "alzada"; aquí de "súplica", nombre reservado hasta ahora a lo jurisdiccional y contra determinadas resoluciones de los Tribunales colegiados] ante el propio órgano que la dictó, serán susceptibles de recurso ["innominado" esta vez], ante el Ministro de Justicia cuando hubieran sido impuestas por las SSGG del TSJ. Las resoluciones del Ministerio de Justicia resolviendo el recurso anterior o en su caso, imponiendo el traslado forzoso, así como las del Consejo de Ministros, en todo caso, agotarán la vía administrativa.

5. Las resoluciones sancionadoras que decidan definitivamente en vía gubernativa serán recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en la Ley reguladora de la misma.

Salvo lo observado entre *claudatur*, estimamos aceptable esta regulación.

Art. 465. 1. El procedimiento disciplinario se iniciará por acuerdo de la Autoridad competente, ya por propia iniciativa, ya a instancia del agraviado o en virtud de orden superior o a iniciativa del Ministerio Fiscal (MF).

2. El instructor *podrá proponer al Ministro de Justicia la suspensión provisional del funcionario* sometido a expediente disciplinario, con audiencia del MF y del interesado.

No vemos la razón por la que haya de intervenir aquí el Ministerio.

"Art. 466. La autoridad competente para sancionar lo es para decretar la cancelación y la rehabilitación.."

"Art. 467. *La jubilación por edad* de los Secretarios y demás personal al servicio de la Administración de Justicia *será a los 65 años.*"

Se continúa con el régimen general de crear un "paro de edad".

"Art. 468. El personal que sirva en las Fiscalías podrá ser corregido disciplinariamente, en la forma establecida en los artículos 464 y siguientes de esta Ley, por los órganos del MF, con arreglo a lo dispuesto en su Estatuto y Reglamento."

Está bien, como remisión genérica.