

# Hacia una regulación estatutaria del Tribunal Supremo (\*)

PABLO GARCÍA MANZANO  
Magistrado del Tribunal Supremo

## I. JUSTIFICACIÓN

El status de Jueces y Magistrados y, por ende, del Poder Judicial se ha construido de manera fundamental en torno a la idea del independencia, como principio definidor de la función jurisdiccional y de quienes la tienen encomendada. El tratamiento de la independencia judicial ha dado lugar a mecanismos que la garanticen, llegando por vía constitucional a la instauración del C.G.P.J. La relación entre el Poder judicial y los demás Poderes del Estado se ha articulado así alrededor del Órgano de gobierno de los Jueces, que tiene atribuida la preservación de dicha independencia: art. 14 LOPI. Desde este flanco, pues, las propuestas de reforma se moverían en línea de potenciación de mecanismos que hagan efectiva la previsión del art. 14 LOPI., y de articulación de competencias desafiadas del Ejecutivo en manos del Consejo, en tanto en cuanto permitan a éste el ejercicio pleno de su función constitucional. Tales pueden ser las que se orientan a atribuirle lo concerniente a la selección de Jueces y Magistrados, para lo que sería suficiente razón la inescindible unidad del ciclo selección-formación, propio de toda organización y de toda estructura de personal.

Pero las nuevas iniciativas han de moverse, a nuestro juicio, en línea de

profundización de otros dos principios, del mismo nivel constitucional que la independencia: el principio de unidad jurisdiccional y el de sometimiento de los Jueces únicamente al "imperio" de la Ley. Nuestra tesis es que en este momento de la organización judicial española el afianzamiento de un Poder Judicial que se atenga a todas las características con que lo diseñaron los constituyentes de 1978 pasa necesariamente por una redefinición del papel constitucional del juez; y para ello, las dos notas o rasgos constitucionales que precisan de reflexión y desarrollo y desde las cuales hay que buscar mecanismos o fórmulas nuevas, son las indicadas: La unidad de jurisdicción, que proclama enfáticamente el art. 117.4 de la Norma suprema:

"El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales". Luego añade, a renglón seguido la excepción de la jurisdicción militar, cuestión sobre la que más adelante volveremos. Por lo que atañe a la vinculación del Juez a la Ley, viene exigida, como es sabido, por el inciso final del art. 117.1 del texto constitucional: "sometidos únicamente al imperio de la Ley"; expresión ésta de imperio que tiene, como se ha señalado<sup>(1)</sup>, resonancias anglosajonas. He de añadir inme-

(\*) Este trabajo constituye una ponencia presentada en una reunión de Presidentes de Cortes de Casación española e hispanoamericanas en octubre de 1995, sin que al mismo se haya añadido ninguna modificación ni actualización. Consejo General del Poder Judicial.

(1) L.M. Díez-Picazo, en "Régimen constitucional del Poder Judicial", Cuadernos Cívitas, 1991.

(\*) S. Muñoz Machado: "La reserva de jurisdicción" La Ley, Madrid, 1989.

diatamente que, en mi opinión, si bien ambos rasgos constitucionales —unidad y vinculación a la ley— no aparecen unidos en el texto de la Constitución, su conexión aparece evidente a poco que se reflexione. La unidad no es tan solo el aspecto orgánico de unidad de cuerpo que forman los Jueces y Magistrados de carrera, tal como requiere el art. 122.1 CE, ni se agota tampoco en la consideración de la exclusión de jurisdicciones especiales, a salvo la militar en las condiciones de la norma suprema (art. 117, apartados 5 y 6). La unidad es también y sobre todo la funcional: el resultado del ejercicio jurisdiccional que por la vía de los recursos y singularmente del de casación, hace patente y garantiza la unidad del Ordenamiento jurídico, sin la cual los principios constitucionales de igualdad y de seguridad jurídica serían puros "flatus vocis". Y parece ocioso precisar que ello no implica monolitismo ni uniformidad a ultranza que permitan concebir un Poder judicial desprovisto de su capacidad de creación jurídica, en los términos permitidos, que, es por otra parte, consustancial a la independencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional de cada Órgano, pero independencia que se otorga precisamente por la sujeción al imperio de la ley.

Este excursus comienza a ser, me temo, demasiado largo y reiterativo. Con él quiero decir, simplemente, que a partir de la unidad y sobre todo de un adecuado entendimiento del sometimiento del juez a la ley, han de abordarse las propuestas de reforma y de iniciativas que contribuyan a delimitar la relación entre Jueces y Legislativo, que es el plano en que actualmente, según pienso, se producen o pueden producirse las inmisiones de mayor entidad en la actuación jurisdiccional. Sin que ello signifique que estas relaciones tengan que ser de confrontación, pues la actuación de los Poderes Públicos precisa también de fórmulas de colaboración, según más adelante expondremos.

Se trataría de extraer todas o, al menos, algunas de las consecuencias

que se vislumbran en el fecundo axioma sentado por S. Muñoz Machado con esta feliz expresión: "que la relación entre el legislador y el juez se lleve de forma que la ley deje sitio al juez para ejercer sus tareas" (\*).

## II. UNA PRIMERA CONSECUENCIA: EL RESPETO POR EL LEGISLADOR DEL SISTEMA JURISDICCIONAL QUE TRAE CAUSA DE LA CONSTITUCIÓN.

Una muestra de que el legislador ordinario no es libre para manejar los órdenes jurisdiccionales, no sólo en su constitución (reservada al legislador orgánico de la LOPJ por el art. 122.1 de la c), sino ni siquiera en la atribución de competencias que no pertenezcan al ámbito que ha sido diseñado por el Legislador orgánico en derivación de la Constitución, es la reciente Sentencia del Pleno del TC 224/1993, de 1 de julio (BOE del 2 agosto 93), resolviendo cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de Andalucía, con sede en Sevilla, sobre la inconstitucionalidad de la disposición derogatoria de la Ley 7/1989 de 12 de abril, de Bases de Procedimiento Laboral. No tanto interesa la conclusión alcanzada, sobre la inconstitucionalidad de dicha norma, en el inciso que atribuía el recurso de revisión, en materia de expropiaciones agrarias, a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por entender que la sede jurisdiccional propia es la contencioso-administrativa, sino la doctrina que conduce a tal resultado. Tal es la siguiente, plasmada en el FJ y último de la decisión aludida: el art. 9 de la LOPJ diseña el ámbito de los respectivos órdenes jurisdiccionales, por lo que dicho ámbito está constitucionalmente reservado a dichos Ordenes y órganos, de una parte porque lo determina así la LOPJ a la que se remite el art. 122.1 de la Constitución Española, y en el caso también por directa

exigencia del art. 153-e) de la Constitución, al tratarse de actividad administrativa ejercitada por una Comunidad Autónoma a la que se habían traspasado las competencias en la materia que antes tenía atribuido el Organismo autónomo estatal "I.R.L.D.A.". Por la vía de la infracción del art. 81.2 de la Constitución, en materia del ámbito reservado al legislador orgánico, el TC ha situado una materia en el orden jurisdiccional que trae causa directa de la Constitución. Este es el final de la pequeña historia de un peregrinaje de jurisdicciones narrado, con la lucidez y galanura en él habituales por el profesor T. R. Fernández Rodríguez (3).

En esta línea podemos citar, si bien insertándola en un sistema que en cuanto a control jurisdiccional de la Administración difiere del nuestro, pues descansa en la dualidad de jurisdicción judicial ordinaria (civil) y contencioso-administrativa, la decisión del Conseil Constitutionnel francés de 23 de enero de 1987, calificada por la doctrina como "grande decisión". La misma declara, en lo que constituye su núcleo esencial, que "a excepción de las materias reservadas por naturaleza a la autoridad judicial, pertenece en último término a la competencia de la jurisdicción administrativa, la anulación o la reforma de las decisiones adoptadas, en ejercicio de las prerrogativas del poder público, por las autoridades que ejercen el Poder ejecutivo, sus agentes y las colectividades territoriales de la República o los Organismos públicos situados bajo su autoridad o control"; considerando que ello constituye un principio fundamental reconocido por las leyes de la República, es decir, de valor constitucional.

### III. LA POSICIÓN CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO

Desde la perspectiva en que nos movemos, resulta cardinal la clarifica-

ción de las relaciones entre juez y ley, relación que alcanza su máxima tensión cuando el Tribunal Supremo, en los diversos órdenes jurisdiccionales, conoce de las sentencias de los Tribunales inferiores mediante el recurso de casación, estableciendo criterios unificadores en la interpretación y aplicación de las normas, es decir, dando lugar a la jurisprudencia; con independencia de que se predique de la misma si es o no fuente de Derecho, tema polémico, lo que resulta incuestionable es que la vulneración de la jurisprudencia es motivo casacional explícito y susceptible de fundar en él una revocación de las sentencias recurridas en casación. Así, en la casación administrativa, a través del motivo 4º del art. 95.1 de la Ley Jurisdiccional, en la reforma operada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal; y respecto a la casación en el proceso civil, el mismo ordinal del art. 1692 de la LEC, en la redacción igualmente recibida por la Ley de Reforma mencionada. Un reconocimiento explícito de la jurisprudencia como integrante del Ordenamiento jurídico, en cuanto adherida a la ley, es el que lleva a cabo el art. 161.1.a) de la Constitución, al extender los efectos de nulidad de la ley declarada inconstitucional a la jurisprudencia que la interpreta.

Desde esta capital función que cumple realizar al Tribunal Supremo y que convierte a éste en pieza esencial del Estado de Derecho, en cuanto depura y fija el Ordenamiento jurídico, hemos de plantearnos la dimensión constitucional del máximo Órgano jurisdiccional; dejando aparte lo concerniente a las garantías constitucionales. En esta dirección, los debates jurisdiccionales y la doctrina se han referido a esta dimensión constitucional del Tribunal Supremo, no obstante la parquedad con que el constituyente de 1978 lo reguló en el art. 123, y que conviene ahora recordar:

"1. El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano

(3) T.R. Fernández Rodríguez: "Un curioso e ilustrativo ejemplo de la clamorosa y habitual incuria de nuestros legisladores", en RAP n.º 125; sección de "Crónica administrativa", mayo-agosto 1991.

(<sup>1</sup>) L. M.<sup>o</sup> Díez-Picazo: op. cit.

(<sup>2</sup>) M. G.<sup>o</sup> Pelayo: "El *status* del Tribunal Constitucional", en *Rev. Española de Derecho Constitucional*, n.º 1, enero-abril de 1981.

jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales".

Por su parte, el apartado 2 del citado precepto constitucional se limita, como es sabido, a regular mínimamente el nombramiento de su Presidente, remitiendo el detalle de la regulación a la Ley.

Pues bien. En cuanto a las configuraciones del T.S. en sede jurisdiccional, en la propia sentencia antes citada del TC, la 224/93, el Abogado del Estado recoge la aseveración de la Sala proponente de la cuestión sobre la "función constitucional" del Tribunal Supremo, intentando dicha representación justificarla bien a su supremacía dentro del Poder Judicial, bien a su función de unificar la interpretación y aplicación del Derecho estatal, con cita expresa de dos sentencias del TC sobre la materia: Ss. 56/90 y 62/90.

Por lo que se refiere a la doctrina, recientemente el profesor Luis M.<sup>o</sup> Díez-Picazo (<sup>1</sup>) se la referido a la constitucionalización del Tribunal Supremo llevada a cabo por el art. 123.1 de la Norma fundamental, entendiéndolo con agudeza que a su través se ha constitucionalizado el que dicho autor califica como "el más importante e insigne de los recursos extraordinarios", es decir, la casación.

Interesa ahora, dando un paso más en la dirección emprendida, reflexionar sobre la naturaleza jurídico-constitucional del T.S., pues que su adecuado encaje permitirá obtener las consecuencias más adecuadas en cuanto a su ordenación.

Hemos de descartar la configuración de "órgano constitucional" que podría pensarse le corresponde, por no responder a la delimitación y a los rasgos esenciales del concepto, en la formulación que del mismo hace, por citar un exponente de la máxima

autoridad, el profesor García Pelayo (<sup>2</sup>). Así, está ausente en el art. 123 CE la precisa determinación de su composición, los órganos y métodos de designación de sus miembros y su sistema de competencias, limitándose el precepto constitucional a la mención o "reconocimiento" del máximo Órgano jurisdiccional "sensu stricto". Con palabras del citado profesor, el T.S. no recibe "ipso iure" del texto constitucional "todos los atributos fundamentales de su condición y posición de Órgano". No es tampoco, pensamos, a diferencia del Consejo de Estado, un órgano de relevancia constitucional, si bien el legislador de la Ley de Llantá y Demarcación judicial (Ley 38/1988, de 28 de diciembre) le asigna esta configuración, según más adelante expondremos.

Sí parece convenirle, en cambio, la naturaleza de Institución garantizada por la Constitución, en cuanto en él se cumplen los rasgos que caracterizan a la misma, según la Sentencia TC 32/1981, de 28 de julio (EJ3.<sup>o</sup>), en los siguientes términos:

"Las *instituciones garantizadas* son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional, y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se defiere al legislador ordinario (en sentido, decimos nosotros, de legislador constituido), al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza".

Esta inicial configuración constitucional del TS quedaría incompleta si no la precisáramos con dos matizaciones, a saber: a) que la garantía institucional que, en el fondo, el constituyente establece es la del recurso de

casación, pues como apunta el profesor Díez-Picazo, puesto en relación el art. 123 con el 152.1, en su segundo párrafo, las "instancias" no tiene atribuidas al Tribunal Supremo, al que se atribuye la revisión que de la aplicación del Derecho hacen los demás Tribunales, es decir, el recurso extraordinario de casación y el de revisión. En esta dirección se produce nuestro legislador, cuando, de una parte, potencia la función nomofiláctica de la casación, relegando el "ius litigatoris" a un segundo e irrelevante plano, como expresamente advierte la Exposición de Motivos de la Ley 10/1992, de 30 de abril, de "Medidas Urgentes de Reforma Procesal" al configurarlo como "protector de la norma", y "alcjándolo de cualquier semejanza con una tercera instancia", por utilizar las palabras de dicho preámbulo (Epígrafe 3, en su párrafo inicial), y de otra, introduce la casación en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo que se venía rigiendo por el recurso de apelación; y b) que, no obstante la configuración que se propone como "Institución constitucionalmente garantizada", ello no implica en modo alguno una relación de subordinación con el Tribunal Constitucional ni con ninguno de los otros órganos constitucionales (los enumerados, stricto sensu, por el art. 59.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), pues sobre situarse Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional en dos planos distintos, como se desprende del propio art. 123 de la CE, lo cierto y decisivo es que ante el Tribunal Supremo precisamente se residen los actos dimanantes de dichos Organos constitucionales aunque no se trate, claro es, de las operaciones típicas de los mismos sino de la actuación materialmente administrativa realizada por aquellos, según prescribe el art. 58-1º de la LOPJ y como también revela un precepto más adjetivo, como es el art. 447.1 de esta misma Ley, al atribuir la representación y defensa en juicio de "los órganos constitucionales" a los letrados integrados en los Servicios Jurídicos del Estado, como regla general.

#### IV. HACIA UNA REGULACIÓN ESTATUTARIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Característico de los órganos constitucionales y de los órganos de relevancia constitucional es una regulación global y autónoma, bien en cuanto a los primeros en sus líneas esenciales por el bloque normativo formado por la propia Constitución y la correspondiente ley orgánica que la complementa (como es el caso paradigmático del Tribunal Constitucional) y a cuyos textos normativos está exclusivamente sometido, y respecto de los segundos por la ley orgánica a que expresamente se remiten los correspondientes preceptos constitucionales, como es el caso del Consejo de Estado (art. 107 CE) y del Tribunal de Cuentas (art. 136.4 CE), así como del Defensor del Pueblo, al que por cierto el constituyente lo califica explícitamente de "institución" (art. 54 CE).

En nuestro Derecho positivo actual el Tribunal Supremo, incardinado en el Poder Judicial, como su máximo Organó, pero dotado también de una notable sustantividad que echa raíces en la función de reconducción a unidad del Ordenamiento jurídico estatal y, por tanto, de pilar indispensable en el Estado de Derecho a cuya conformación tan decisivamente contribuye, carece de una regulación global y autónoma, semejante o en línea de aproximación a la de los otros Organos estatales a que acabamos de referirnos.

Claro es, podrá argüirse, que la regulación del Tribunal Supremo se contiene hoy en la Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, que materializa la reserva de ley orgánica (en el doble sentido, apuntado por Díez-Picazo, de ley formalmente orgánica del art. 81.1 de la Constitución, y ley material-tradicional orgánica en cuanto de Organización de uno de los Poderes del Estado), contenida en el art. 122.1 de la Norma supre-

ma. Y ello en cuanto que la "constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales" comprende, indudablemente, la del propio Tribunal Supremo, como lo entendió el legislador orgánico de la Ley antes referida al llevar a su articulado regulaciones específicas para el Alto Tribunal. Desde esta consideración, la cuestión no requeriría de nuevos planteamientos y podría aceptarse acriticamente el "statu quo" vigente, sin asomo de inquietud alguna.

Pero, acercando el pensamiento a la realidad, podrían esgrimirse razones o criterios que avalarían una solución distinta, es decir, el inicio de una seria reflexión encaminada a dotar a nuestro Supremo órgano jurisdiccional de un verdadero estatuto orgánico que, garantizando el núcleo duro de la Institución, esto es, la función de protección de la ley, realizada mediante el recurso de casación en los diferentes órdenes jurisdiccionales, hiciera visible, normativamente hablando, la unidad inescindible de la Institución, a pesar de la diversidad de jurisdicciones que alberga, y la regulación acabada y completa de sus aspectos orgánicos, funcionales y gubernativos, ordenación ésta que habría de llenar las lagunas y solventar las ambigüedades que en algunos aspectos ha dejado abiertas la LOPJ. Así, la unidad de la Institución haría más patente la unidad de la Jurisdicción, que culmina el Tribunal Supremo.

Desde una consideración de manifestación ad extra de la unidad orgánica de la Institución, habría que convertir en realidad normativa, el germen que parece encontrarse en el art. 55 de la LOPJ, precepto que al incluir como Sala 5ª a la de lo Militar, establece que "se regirá por su legislación específica, y supletoriamente por la presente Ley y por el ordenamiento común a las demás Salas del Tribunal Supremo". De esta redacción podría inferirse que con independencia de la regulación que del T.S. contenga la LOPJ, puede coexistir con la misma un Ordenamiento que sea

común a todas las Salas u órdenes jurisdiccionales integrados, como cúpula, en el Supremo Tribunal, Ordenamiento que no parece sea el procesal, pues éste no es en rigor común a los diversos órdenes jurisdiccionales, sino es sólo en el limitado aspecto de la supletoriedad que la LEC presenta en relación con algunos procesos: los propios y específicos de cada jurisdicción: penal, contencioso-administrativa y social o laboral.

El ordenamiento común o estatutario podría ser vehículo para alejar la impresión, reflejada crudamente por algún autor como el malogrado profesor Ignacio de Otto (\*), de que el Tribunal Supremo español —homologable en este aspecto con las Cortes de Casación de otros países europeos— no es un único Tribunal sino "una yuxtaposición de Salas, a su vez divididas en Secciones". Claro es que la mera regulación global y autónoma del T.S. no conseguiría por sí sola el deseable objetivo de la unidad, pero sí la inclusión en el mismo de mecanismos tendencialmente dirigidos a tal finalidad, como la Memoria anual a la que después se aludirá.

La regulación que del T.S. contiene la vigente LOPJ lleva a cabo, en el ámbito gubernativo, un tratamiento homogéneo con las demás Salas de Gobierno, tanto de la Audiencia Nacional como de los Tribunales Superiores de Justicia, sin destacar, por tanto, las peculiaridades que debe revestir el Órgano interno de gobierno del Tribunal Supremo. En el mismo sentido de regulación específica, sin las adherencias de una regulación común para los demás Juzgados y Tribunales, cabría destacar, en el plano del estatuto de los Magistrados del Tribunal Supremo, la regulación de la promoción al Tribunal Supremo, destigándola de la visión burocratizada de provisión de plazas que luce en el texto de la LOPJ, integrando un Capítulo más, el VI, del Título I del Libro IV: "De la carrera judicial y de la provisión de destinos".

La cita, como botón de muestra, del tratamiento que reciben aspectos gubernativos y estatutarios del Tribunal Supremo pone de relieve la conveniencia razonable de proceder, aunque sea embrionariamente, a un estudio riguroso sobre la viabilidad jurídica de la regulación estatutaria que para el Alto Tribunal se sugiere, aún a sabiendas de las dificultades de la tarea y de las razonables objeciones que a la misma pudieran oponerse.

Ha sido el propio legislador, en este caso el de la Ley 38/1988 de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial, el que ha sentado los presupuestos para una solución normativa como la que se propugna. En su Exposición de Motivos (epígrafe VI) se califica al TS de "órgano de relevancia constitucional que culmina la organización del Poder Judicial", y se atribuye a la función casacional que el mismo cumple una importancia capital "para el cumplimiento del principio de igualdad y del papel constitucional del Poder Judicial". Pues bien, es característico de los órganos de relevancia constitucional -Consejo de Estado (art. 107 CE), Tribunal de Cuentas (art. 136.4 CE), Defensor del Pueblo (art. 54 CE)- la expresa remisión a la ley orgánica para regular, partiendo del "mínimum" constitucional prefijado, dichos Organos.

Tal sucede, por otra parte, en países de régimen jurídico continental, como Alemania y Francia. En el primero la Ley Fundamental de Bonn establece en su art. 95 que la reglamentación de los diversos Tribunales Supremos (Federal, Administrativo, de Hacienda, del Trabajo y Social) se hará por ley federal. La Constitución francesa de 1958 instituye en el art. 67 el Tribunal Supremo de Justicia disponiendo en su inciso final que "Una Ley orgánica fija la composición del Tribunal Supremo, las reglas de su funcionamiento, así como el procedimiento aplicable a él".

Esta regulación independiente, arrancando del texto constitucional, no es extraña a nuestra tradición legislativa.

Así, la creación y mínima regulación que del Supremo Tribunal de Justicia "que habrá en la Corte" hicieron los arts. 259, 260 y 261 de la Constitución gaditana de 1812, (para la que, según proclama el epígrafe XV del Discurso Preliminar, es indispensable establecer "para que haya sistema" un Centro que encare la potestad judicial y en el que vengan a reunirse todas las ramificaciones de la misma), esta regulación, decimos, fue desarrollada en el primer Reglamento del Supremo Tribunal de Justicia, aprobado por Decreto de 13 de marzo de 1814, por las Cortes reunidas ya como Ordinarias en Madrid, en el Teatro denominado de "los Caños del Peral", Reglamento que no llegó a tener efectividad por el Manifiesto de Valencia, mediante el que Fernando VII derogó la Constitución y todos los Decretos de las mismas (4 de mayo de 1814). Con posterioridad, se promulga el Reglamento del Tribunal Supremo de España e Indias, aprobado por Real Decreto de 22 de octubre de 1835, complemento, como señala Laso Gaité (7) del Reglamento provisional para la Administración de Justicia de 26 de septiembre anterior, cuyo Título V contenía la inicial regulación sobre dicho Alto Tribunal.

La regulación, finalmente, fragmentaria que en dos textos legales -LOPJ y Ley de Planta y Demarcación Judicial- se realiza del Tribunal Supremo, no contribuye precisamente a la idea-matriz de unidad del Poder Judicial que encarna que, como hemos expuesto, realiza a través de su función casacional. Tal dualidad de regulaciones debe ser corregida y sustituida por un texto normativo único, con rango legal desde luego, y -aunque es aspecto opinable- de ley orgánica por las consideraciones anteriores:

## V. POSIBLE CONTENIDO DE LA REGULACIÓN ESTATUTARIA

Si se quiere abordar el régimen jurídico del más Alto Tribunal con el sentido de globalidad que creemos corres-

(7) J.F. Laso Gaité: "Aportación a la historia del Tribunal Supremo de España"; en Rev. Gral. de Legislación y Jurisprudencia; diciembre 1969.

... de la Ley Fundamental...  
... de la Ley Fundamental...  
... de la Ley Fundamental...

ponde a un estatuto orgánico, el mismo debiere contener, sin que la enunciación implique propósito exhaustivo alguno, como es obvio, una delimitación clara y precisa sobre los siguientes aspectos:

a) *Composición*: Salas jurisdiccionales y Secciones (en su caso) que lo integran; Sala de Gobierno, y restantes Organos instrumentales o de apoyo: Registro General, Gabinete Técnico de Información y Documentación, Archivo, Biblioteca, etc.

b) *Régimen de acceso al Tribunal Supremo*, concierne esencialmente a los requisitos y sistema para la promoción a Magistrado del Tribunal, así como el sistema de provisión de plazas con destino en el Tribunal: Fiscales, Secretarios Judiciales, letrados y miembros del Gabinete Técnico, etc.

c) *Régimen estatutario de sus Magistrados*, con determinación precisa de sus deberes y derechos, incluyendo la situación y régimen derivados de la edad que pone fin al servicio activo (estudio sobre si se sigue aplicando jubilación forzosa por edad, o se configura una situación específica), así como la eventual adscripción, y en qué términos, de magistrados ya jubilados o que no se encuentran en servicio activo; se trata de desburocratizar el estatuto de los Magistrados del Tribunal Supremo, y en tal sentido la situación de excedencia voluntaria habría de ser objeto de régimen especial, con un plazo amplio en la propia categoría (al menos de 10 años) para permitir la voluntaria desvinculación del Tribunal.

d) *Sala de Gobierno*, con determinación concreta de sus funciones y régimen jurídico de sus actos.

Con relación a algunas de las anteriores materias o contenido estatutario, podrían avanzarse, en línea de principio, algunas ideas sobre las que convendría un debate previo en orden a su introducción en el texto normativo, y con qué alcance. Entre otras, podrían plantearse las siguientes cuestiones:

1. En orden a la composición o estructura en Salas y Secciones del Tribunal Supremo:

\* Perfilar el régimen jurídico de las posibles Secciones, dentro de cada Sala, y si ostentan o no carácter orgánico.

\* Completar la previsión del art. 197 de la LOPJ, de Sala en pleno, estableciendo una reunión periódica trimestral, con finalidad de coordinación de criterios y debatir cuestiones de trascendencia que afecten a toda la Sala.

\* Examinar la posibilidad de introducir, para unificación de criterios comunes (materias procesales o zonas de indefinición entre dos órdenes jurisdiccionales), un mecanismo de coordinación, similar al de Salas reunidas o Cámara conjunta, éste último diseñado por el art. 95 de la Ley Fundamental de Bonn.

2. En lo que concierne al régimen de acceso al T.S., podría arbitrase, en el método de selección, un trámite anterior a la formación de la terna por la Comisión de Calificación del CGPJ, transformando la facultad que a dicha Comisión confiere el art. 136 de la LOPJ para recabar información de los distintos órganos jurisdiccionales, en información preceptiva, cuando se trate de nombrar a Magistrados del TS, informe que carecerá, claro es, de eficacia vinculante y sería evacuado por la Sala en que se ha producido la vacante.

3. Por lo que respecta al estatuto de Magistrado del Tribunal Supremo, reconsiderar la adscripción al Tribunal de los denominados Magistrados suplentes, y tomar en consideración un posible régimen de Magistrados eméritos, en condiciones similares a los docentes.

4. En cuanto atañe a la Sala de Gobierno, potenciar la misma, reforzando el papel de la Memoria anual art. 152.1 8º LOPJ) y la propuesta al Consejo de



medidas para mejorar la administración de justicia en cada Orden jurisdiccional, recabando de cada Sala los pertinentes informes.

Compatible con esta Memoria de la Sala de Gobierno sería una nueva Memoria a cargo del propio Tribunal Supremo, a semejanza de la Corte de Casación francesa, en la que cada Sala exponga las líneas básicas de la jurisprudencia establecida en cada año, advirtiendo también, para su traslado—vía Consejo General del Poder Judicial—al Gobierno y a las Cortes Generales los eventuales defectos y dificultades advertidas en la interpretación y aplicación del Ordenamiento jurídico.

## VI. DOS PUNTOS NECESITADOS DE SINGULAR REFLEXIÓN: LA JURISDICCIÓN MILITAR Y EL AMPARO DERIVADO DEL ART. 24 CE

Desde la perspectiva de la unidad jurisdiccional y con la finalidad de que el ámbito competencial del TS sea el más conforme con los principios y mandatos de la Constitución, puede plantearse una reconsideración sobre dos materias polémicas: si debe subsistir, con el mismo alcance que en la actualidad tiene, la Sala Quinta, de lo Militar, en el Tribunal Supremo, y si, desde la vertiente de una posible nueva atribución jurisdiccional plena, si debe, y en qué términos, trasladarse al Alto Tribunal, el amparo constitucional que, en relación con lesiones del art. 24 de la Constitución, se residencia en nuestros días ante el Tribunal Constitucional, ex art. 2.1.b) y 44 de la LOTC.

Se impone, pues, una inicial toma de postura sobre ambas cuestiones, siquiera revista tan sólo el carácter de punto de partida para ser completado por un desarrollo ulterior por plumas más autorizadas y con carácter más sistemático y pormenorizado.

A) Respecto a la Jurisdicción militar y como ha observado Parada (\*), el modelo de jurisdicción por el que opta la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, no se ajusta al de los demás órdenes jurisdiccionales ni en lo subjetivo, pues los jueces militares, integrantes del Cuerpo Jurídico de la Defensa no integran el "cuerpo único" judicial que impone el art. 122 de la CE, ni en algún otro aspecto garantizador, como es el derecho fundamental al juez predeterminado por la Ley, según el modelo judicial común, según el art. 24.2 del texto constitucional y en los términos expuestos por el citado profesor.

Pero, con todo, más entidad reviste el ámbito de esta jurisdicción especial, única excepción al principio de unicidad de jurisdicción que proclama el art. 117.5 de la C. y que erige en "base de la organización y funcionamiento de los Tribunales". Este básico principio organizativo requiere, por tanto, que la configuración de la excepción que supone tal jurisdicción militar se efectúe, no sólo de acuerdo con los principios de la Constitución sino, por lo que concierne a tiempo de paz, limitada al "ámbito estrictamente castrense". En este sentido, no es aventurado, en nuestro criterio, postular que el conocimiento por la jurisdicción militar del contencioso sobre sanciones disciplinarias militares desborda dicho ámbito, y realiza una ampliación del mismo, en los términos en que lo entendió el legislador orgánico de la citada ley 4/1987, al encuadrar en el mismo la tutela jurisdiccional sobre una potestad administrativa típica, cual es la disciplinaria, cualesquiera sean las peculiaridades de régimen sustantivo que la misma ofrezca con base en la jerarquización de las Fuerzas Armadas.

Si el ámbito diseñado por la LOPJ en derivación de la Constitución (art. 122) es, con relación a la jurisdicción contencioso-administrativa, el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de

(\*) J.R. Parada Vázquez: "Toque de silencio por la justicia militar"; en Rev. Admón. Pública Núm. 127, enero-abril 1992.

(?) Sobre el debate constituyente, en Italia, en torno a la jurisdicción militar, cfr. P. Corso, Comentario al art. 103.3 de la Constitución en la obra colectiva: "Commentario della Costituzione a cura di G. Branca", Tomo IV, edit. Zanichelli, 1987.

la Administración Pública (sin distinción entre la Administración civil y la militar) sujetos al Derecho administrativo y con las disposiciones reglamentarias (art. 9.4 LOPJ), no parece cuestionable que nos hallamos ante actos administrativos puros y simples, recaídos en ámbito de potestad sancionadora doméstica, como es la actuación disciplinaria.

En la opción que, desde el actual diseño de la justicia militar, se plantea Parada, de una vuelta atrás buscando el antiguo perfil orgánico de dicha justicia, erigido sobre el principio de que "quien manda debe juzgar", o ir hacia adelante, haciendo de esta jurisdicción un orden judicial común, me inclino decididamente por esta última solución, a mi entender la única posible y constitucionalmente exigible.

No es preciso para ello acudir a la solución italiana que, con la base constitucional del art. 103 del texto fundamental de 1947, ha configurado, para garantizar la independencia de la jurisdicción militar y parificar el "status" de sus jueces con los demás de la jurisdicción judicial común, un paralelo Consejo de la Magistratura, tal el denominado Consejo General de la Magistratura Militar que, con base en la Ley de equiparación 180/1981, ha sido regulado por Ley de 30 de diciembre de 1988. Bastaría, como apunta el estudio doctrinal al que ahora seguimos, la plena asimilación de los integrantes del Cuerpo Jurídico de la Defensa a los restantes miembros del Poder Judicial, con encuadramiento en el ámbito del Consejo General del Poder Judicial. A este respecto, ya el art. 9º, pfo. 1º, de la mencionada Ley Orgánica 4/1987, hace intervenir al CGPJ como garante de la independencia de los miembros de los Organos judiciales militares, si bien, la intervención de aquel se produce a través de la Sala de Gobierno del Tribunal Militar Central, salvo los Magistrados de la Sala Quinta del TS, para quienes el precepto, en su segun-

do párrafo, remite al íntegro régimen de la LOPJ, es decir, a la incompleta provisión de su art. 14.

En conclusión, si se quiere hacer operante el principio de unidad jurisdiccional y su proyección a extra en un eventual estatuto del T.S., habría que pensar en una posible reducción del ámbito competencial de la jurisdicción militar y, por tanto, de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en línea con la interpretación reductiva que al art. 103.3 de la Constitución italiana ha dado la Corte Costituzionale de dicho país<sup>(?)</sup>, así en la sentencia 48/1959 que subraya como la permanencia de la jurisdicción militar deroga el principio de unidad jurisdiccional afirmado en el art. 102 de la norma fundamental.

Apoya la solución propuesta el criterio restrictivo que en cuanto al "ámbito estrictamente castrense" incorpora el art. 3.2 LOPJ al referirlo exclusivamente a "los hechos tipificados como delitos militares por el Código Penal militar y a los supuestos de estado de sitio", así como el mismo criterio reductivo que preside la STC 60/1991, de 14 de marzo, dictada en cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 121 del Código Penal militar, cuando declara (FJ 3º) que "como jurisdicción especial penal, la jurisdicción militar ha de reducir su ámbito al conocimiento de delitos que puedan ser calificados como de estrictamente castrenses...", añadiendo, en su FJ 2º, que "el conocimiento por parte de la jurisdicción militar de una cuestión que cae fuera del ámbito de su competencia supone no sólo la transgresión de las reglas definidoras de dicho ámbito, sino también la vulneración del mencionado derecho constitucional (alude al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley)", citando la STC 105/1985.

B) Por lo que concierne al amparo constitucional frente a lesiones del derecho fundamental fundado en el art. 24 CE, en la modalidad de acciones u omisiones con origen inmediato y di-

recto en las actuaciones de un órgano judicial (art. 44.1 LOTC), se postula un replanteamiento de este recurso de amparo, que restablezca en su normalidad las relaciones funcionales entre Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional.

Una extensión de esta modalidad de amparo, al no hacer uso el TC de su posibilidad de "self-restraint", ha permitido que sea hoy plena realidad lo que, sin excesivas dotes proféticas, se podía vaticinar con la instauración de dicho recurso: la supremacía en todos los órdenes que al Tribunal Supremo asigna el art. 123.1 del texto constitucional queda seriamente erosionada y puesta en entredicho por la otra supremacía del TC; pero esta supremacía, presenta dos notas características: a) una, que no nace directamente de la Constitución, pues en ésta sólo de modo implícito o mediato se proclama tal supremacía (tal sucede en el art. 164.1 al decir que no cabe recurso alguno frente a las sentencias dictadas por el T.C.; y b) que la auténtica supremacía se construye a su función de supremo intérprete de la Constitución que le asigna el art. 1º.1 de su Ley Orgánica (Ley O. 2/1979, de 3 de octubre), en relación con las sentencias recaídas en procesos de inconstitucionalidad, ex art. 38.1 de la propia ley orgánica. Se trata, pues, de evitar que el Ordenamiento procesal, vía artículo 24 de la CE, sea interpretado en su máxima formulación por el TC, y no por el TS en los diversos órganos jurisdiccionales

Cabría así pensar en la posibilidad de que esta modalidad de amparo a que nos referimos quedase incardinada en el propio Tribunal Supremo, bien cuando éste, a través de sus diversas Salas de cada orden jurisdiccional, conozca vía de recurso la posible lesión cometida por Organos judiciales inferiores, bien si la eventual lesión dimanase de resolución del propio Tribunal Supremo, arbitrando una Sala Especial dentro del mismo, o atribuyendo a la creada por el art. 61 LOPJ, quizás con

una nueva configuración de la misma, dicha función. Se cumpliría así, de modo pleno, el mandato plasmado en el art. 7.º de la LOPJ.

La preocupación por modificar el sistema en el sentido apuntado se agudiza si se piensa en que una interpretación del art. 240.2 de la LOPJ, en el punto de la nulidad de actuaciones, ha conducido a una desvirtuación del amparo constitucional, haciendo perder a éste su esencial carácter subsidiario con que le configura el art. 53.2 de la norma suprema, y a impedir que sean los propios Organos jurisdiccionales quienes, bien de oficio, bien a instancia de parte, los que remedien lesiones del derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión, en los casos de sentencia definitiva.

Pues bien, precisamente en la STC 185/1990, de 15 de noviembre, resolviendo cuestión de inconstitucionalidad suscitada por la misma Sala 2.ª del TC, se hacen acuciantes llamadas al legislador para que ponga remedio a la situación denunciada. Así, en el Fundamento jurídico 5.º de esta sentencia puede leerse:

"Y cabe a ese respecto señalar que la insuficiencia del desarrollo legislativo del art. 53.2 de la CE, al no posibilitar mediante un recurso jurisdiccional previo y sumario, ni mediante la adecuación a la Constitución de las normas procesales, la corrección de esas vulneraciones, *convierte como antes decimos, al de amparo constitucional en un recurso subsidiario pero también común y general de última instancia (de única instancia, precisamos nosotros) respecto de todas las vulneraciones en procesos ordinarios que causen indefensión cuando haya recaído sentencia firme*".

La solución no está en algo que la propia sentencia, quizás lateralmente, advierte, *cual es una interpretación amplia y abierta, por parte de los Tribunales ordinarios, de los remedios proce-*

sales de carácter rescisorio frente a sentencias firmes, pues la propia excepcionalidad de estas vías rescisorias (en cuanto dirigidas a quebrar la cosa juzgada) impone una interpretación estricta de las normas procesales que las regulan, sino en una reorientación del sistema procesal que, según la sentencia que comentamos, "no ha sido actualizado en la medida suficiente para per-

mitir el despliegue de todas las consecuencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva".

Haciendo mías estas palabras y con la esperanza de que este llamamiento se convierta en pronta realidad, pongo punto final a esta reflexión acerca de un gran desconocido: el Tribunal Supremo.