

**TESIS DOCTORAL**

**EL PODER JUDICIAL**

**Y**

**LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.**

**ESPECIAL REFERENCIA A ANDALUCÍA.**



**DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL**

**FACULTAD DE DERECHO**

**UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA**

**2012 – 2013**

**DIRECTOR:**

**Dr. MIGUEL AGUDO ZAMORA**

**CODIRECTOR:**

**Dr. CIRO MILIONE FUGALI**

**DOCTORANDO:**

**MIGUEL ÁNGEL PAREJA VALLEJO.**

TITULO: *EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.  
ESPECIAL REFERENCIA A ANDALUCÍA*

AUTOR: *MIGUEL ANGEL PAREJA VALLEJO*

---

© Edita: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba.  
Campus de Rabanales  
Ctra. Nacional IV, Km. 396 A  
14071 Córdoba

[www.uco.es/publicaciones](http://www.uco.es/publicaciones)  
[publicaciones@uco.es](mailto:publicaciones@uco.es)

---



## **TÍTULO DE LA TESIS: EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. ESPECIAL REFERENCIA A ANDALUCÍA**

**DOCTORANDO/A: MIGUEL ÁNGEL PAREJA VALLEJO**

### **INFORME RAZONADO DEL/DE LOS DIRECTOR/ES DE LA TESIS**

(se hará mención a la evolución y desarrollo de la tesis, así como a trabajos y publicaciones derivados de la misma).

La tesis que presenta el Doctorando Miguel Ángel Pareja Vallejo con el título “El Poder Judicial y las Comunidades Autónomas. Especial referencia a Andalucía” reflexiona, tal como se señala en el Prólogo de la misma, sobre el problema de la adecuación del Poder Judicial al Estado Autonómico y, más concretamente, sobre el aparente conflicto entre un modelo constitucional monolítico –representado por la función judicial- y otro abierto a las distintas realidades regionales –el Estado de las Autonomías-.

A lo largo de aproximadamente tres años de trabajo, el Doctorando estudió en primer lugar las características principales del Poder Judicial (su origen, su legitimidad democrática, su control, su gobierno) haciendo particular hincapié sobre los riesgos de politización del mismo. Este análisis sirvió como premisa para el estudio de la función judicial desde la perspectiva del reparto territorial del poder. Así, en la segunda parte de su trabajo, tras hacer referencia a la construcción y evolución del Estado Autonómico, el Doctorando trató algunas cuestiones centrales sobre las relaciones entre Poder Judicial y Comunidades Autónomas, tocando materias fundamentales como la distribución competencial, la organización de los Tribunales Superiores de Justicia o la lengua y derechos propios. Finalmente, con la tercera parte de la tesis, el Doctorando quiso enfocar su análisis sobre el estado de la cuestión desde la perspectiva andaluza, tratando del Consejo de Justicia de Andalucía o de las competencias de dicha comunidad autónoma en materia de administración de Justicia.

Una vez analizada la evolución y desarrollo de la tesis desde el punto de vista material, hay que subrayar que, metodológicamente, el Doctorando ha sabido utilizar las fuentes propias de la investigación jurídica: normativa, jurisprudencia relevante y doctrina científica. Conviene destacarse que el Doctorando ha hecho un uso muy extenso y acertado del derecho comparado y que maneja perfectamente todos los saberes formales (citas, notas a pie de página, corrección estilística, rotulación de epígrafes, etc) propios del investigador del Derecho.

Todo ello unido al amplio bagaje que como cualificado operador jurídico el Doctorando atesora, y que se demuestra en sus constantes referencias a otros ámbitos del Derecho, hacen de esta tesis doctoral un magnífico trabajo digno de ser defendido públicamente, y que ya ha dado lugar –y confiamos que volverá a hacerlo- a varias publicaciones en un futuro próximo, pues son varios los artículos científicos y, al menos, una la monografía que verán la luz una vez que esta tesis sea defendida.

Por todo ello, se autoriza la presentación de la tesis doctoral.

Córdoba, 3 de Mayo de 2013

Firma del/de los director/es

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized 'M' and 'J' followed by a horizontal line.

Fdo.: Prof. Dr. Miguel J. Agudo Zamora

A handwritten signature in blue ink, featuring a complex, circular flourish followed by a horizontal line.

Fdo.: Prof. Dr. Ciro Milione



## **NOTA PRELIMINAR**

Quiero expresar mi agradecimiento y gratitud al Director de este trabajo, MIGUEL AGUDO ZAMORA, por dos razones. La primera, por que cuando fui a hablar con él para informarme sobre lo que tenía que hacer para realizar una Tesis Doctoral, me animó a ello, ofreciéndome todo su apoyo. En segundo lugar por que sin su apoyo y altruismo este trabajo jamás hubiera visto la luz.

Asimismo, quiero igualmente expresar mi agradecimiento y gratitud al Codirector de este trabajo, CIRO MILIONE FUGALI, por la ayuda desinteresada que me ha prestado al analizar el Poder Judicial en el derecho comparado, principalmente en lo que atañe al sistema constitucional italiano.

Especialmente a mi esposa, Marisol, y a mis hijos, Miguel Ángel y David, por haberme apoyado incondicionalmente en este nuevo reto que me he planteado, prescindiendo de mi presencia durante muchas tardes para que yo pueda ver cumplida mi ilusión que no es otra que la de ser Doctor.



## RESUMEN

Nos proponemos con este trabajo efectuar un análisis sobre la configuración del Poder Judicial en el Estado Español, como Estado compuesto, y las relaciones entre aquél y las Comunidades Autónomas. El trabajo se estructura en tres partes.

En la Primera trataremos del Poder Judicial como único para todo el Estado -frente a la territorialización existente respecto de los otros dos Poderes-, su legitimación y su Gobierno, analizando la presunta intoxicación que sufre, debido en gran medida, por lo que se ha venido en llamar la judicialización de la política y la politización de la Justicia.

En la Segunda estudiaremos las relaciones e interdependencias entre el Poder Judicial y las Comunidades Autónomas, si bien previamente, para una mejor comprensión del estado de la cuestión, es imprescindible explicar la génesis del Estado Autonómico hasta el surgimiento de los Estatutos de Autonomía de nueva generación.

En la Tercera se analizará el Estatuto Andaluz en lo que al Poder Judicial se refiere, comparándolo con el EAC y reparando en que medida le afecta a aquél la STC 31/2010.

## ABSTRACT

The aim of this work is to analyse the judiciary's administrative organization and structure in Spain, a complex state composed of autonomous regions (so called "Comunidades Autónomas"), and the relations between the State and these autonomous regions in that regard. The work is divided into three parts.

In the first one, the judiciary is analysed as unique for all the country -in comparison with the territorial division of other state powers-, and its legitimation and administration are deeply examined. The influence of politics over the judiciary, and the "judicialization" of politics is one of the main issues that is taken into consideration.

In the second one, we examine the relations and interdependences between the state and the "autonomous regions", though an overall view of the genesis of the "state of autonomous regions" and its development up to the new recent devolution statutes is needed to understand the current state of the matter.

Finally, in the third part of the work, it is carried out a study of the provisions of the andalusian devolution statute which are referred to the judiciary by comparison with the catalan devolution statute, with special attention to the effects that the constitutional ruling 31/2010 caused on it.

**PALABRAS CLAVE:** Poder Judicial, Comunidades Autónomas, Consejos de Justicia.

**KEY WORDS:** Judiciary, "Autonomous Regions", Justice Councils "Autonomous Regions".





# ÍNDICE

<b>Siglas y abreviaturas utilizadas</b>	<b>Página 11</b>
<b>Justificación de la elección del tema</b>	<b>Página 13</b>
<b>Metodología</b>	<b>Página 17</b>

## PARTE PRIMERA

<b>I. El Poder Judicial.</b>	<b>Página 19</b>
<b>1. Introducción.</b>	<b>Página 19</b>
<b>2. La expresión “Poder Judicial”.</b>	<b>Página 22</b>
<b>3. El Poder Judicial como Poder del Estado.</b>	<b>Página 25</b>
<b>4. Legitimidad democrática del Poder Judicial.</b>	<b>Página 30</b>
a) Legitimidad de origen y legitimidad de ejercicio.	Página 30
b) Independencia, garantía de legitimidad.	Página 36
c) Garantías para asegurar la independencia judicial.	Página 40
c.1 Reserva de Ley Orgánica como garantía para asegurar la independencia.	Página 41
c.2 La inamovilidad. Garantía esencial de la independencia judicial.	Página 48
c.3 Imparcialidad.	Página 50
c.4 Incompatibilidades y prohibiciones.	Página 62
c.5 Inmunidad judicial.	Página 65
c.6 Independencia económica.	Página 65
c.7 La responsabilidad como contrapeso de la independencia.	Página 67
d) Sumisión exclusiva de los jueces al imperio de la Ley.	Página 69
<b>5. El control del Poder Judicial.</b>	<b>Página 71</b>
<b>6. El Gobierno del Poder Judicial.</b>	<b>Página 75</b>
a) Origen.	Página 75
b) Naturaleza.	Página 77
c) Funciones.	Página 78
d) Designación de sus miembros.	Página 80
<b>7. La politización del Poder Judicial.</b>	<b>Página 83</b>

## PARTE SEGUNDA

<b>II. El Poder Judicial y las Comunidades Autónomas.</b>	<b>Página 99</b>
<b>1. Génesis del Estado Autonómico.</b>	<b>Página 99</b>
a) El proceso de configuración del Estado Autonómico. Especial consideración a Andalucía.	Página 102
b) El desarrollo autonómico.	Página 109
c) El periodo de reformas y desarrollo estatutario (1996-2004).	Página 112
d) Los Estatutos de nueva generación. El Estatuto Andaluz.	Página 116
<b>2. Algunas cuestiones sobre la naturaleza jurídica de los Estatutos de Autonomía.</b>	<b>Página 119</b>
a) Introducción.	Página 119
b) El Estatuto de Autonomía como categoría normativa.	Página 122
c) Contenido de los Estatutos de Autonomía.	Página 142
c.1 Contenido mínimo.	Página 143
c.2 Contenido adicional.	Página 149
c.3 Contenido de los Estatutos de Autonomía respecto del Poder Judicial.	Página 152
<b>3. Las relaciones entre el Poder Judicial y las comunidades Autónomas.</b>	<b>Página 154</b>
a) Introducción	Página 154
b) El Poder Judicial como Poder único para todo el Estado	Página 156
c) El Poder Judicial en los Estados compuestos.	Página 159
d) Influencia del Estado Autonómico en el Poder Judicial.	Página 165
d.1 Los Tribunales Superiores de Justicia.	Página 165
d.2 Legislación procesal en materia de casación.	Página 178
d..2.1 Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña.	Página 186
d.3 Distribución competencial sobre la Administración de Justicia.	Página 188
d.4 Lengua y Derechos Propios.	Página 191
d.5 Otras formas de participación.	Página 198

## PARTE TERCERA

<b>III. El Estatuto de Autonomía Andaluz y el Poder Judicial.</b>	<b>Página 201</b>
<b>1. Introducción.</b>	<b>Página 201</b>
<b>2. La STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el EAC.</b>	<b>Página 206</b>
a) Introducción.	Página 206
b) Valoración Jurídica de la Sentencia.	Página 209

<b>3. El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.</b>	<b>Página 215</b>
<b>4. El Consejo de Justicia de Andalucía.</b>	<b>Página 225</b>
a) <b>Introducción.</b>	<b>Página 225</b>
b) <b>Antecedentes de los Consejos de Justicia Autonómicos.</b>	<b>Página 227</b>
c) <b>El Consejo de Justicia de Andalucía.</b>	<b>Página 233</b>
c.1 <b>Introducción.</b>	<b>Página 233</b>
c.2 <b>Regulación estatutaria.</b>	<b>Página 234</b>
c.3 <b>Naturaleza Jurídica.</b>	<b>Página 237</b>
c.4 <b>Posición del Tribunal Constitucional respecto del Consejo de Justicia de Cataluña.</b>	<b>Página 240</b>
c.5 <b>El caso andaluz.</b>	<b>Página 245</b>
c.6 <b>Algunas reflexiones y propuestas.</b>	<b>Página 249</b>
<b>5. Competencias de la Junta de Andalucía en materia de Administración de Justicia.</b>	<b>Página 257</b>
a) <b>Introducción.</b>	<b>Página 257</b>
b) <b>Oposiciones y concursos.</b>	<b>Página 260</b>
c) <b>Medios personales.</b>	<b>Página 264</b>
d) <b>Medios materiales.</b>	<b>Página 272</b>
e) <b>Oficina judicial.</b>	<b>Página 276</b>
f) <b>Justicia Gratuita y Métodos alternativos de resolución de conflictos.</b>	<b>Página 277</b>
g) <b>Demarcación, planta y capitalidad judiciales.</b>	<b>Página 278</b>
h) <b>Justicia de Paz y Proximidad.</b>	<b>Página 282</b>
i) <b>Cláusula subrogatoria.</b>	<b>Página 284</b>
j) <b>Participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia.</b>	<b>Página 284</b>
<b>IV. Conclusiones.</b>	<b>Página 287</b>
<b>V. Bibliografía</b>	<b>Página 303</b>



## SIGLAS Y ABREVIATURAS UTILIZADAS

<b>Art.</b>	<b>Artículo</b>
<b>Arts.</b>	<b>Artículos</b>
<b>BOCG</b>	<b>Boletín Oficial de las Cortes Generales</b>
<b>CE</b>	<b>Constitución española</b>
<b>CEJ</b>	<b>Centro de Estudios Jurídicos</b>
<b>CENDOJ</b>	<b>Centro de Documentación Judicial</b>
<b>CGPJ</b>	<b>Consejo General del Poder Judicial</b>
<b>CJA</b>	<b>Consejo de Justicia de Andalucía</b>
<b>CJC</b>	<b>Consejo de Justicia de Cataluña</b>
<b>EAA</b>	<b>Estatuto de Autonomía de Andalucía</b>
<b>EAC</b>	<b>Estatuto de Autonomía de Cataluña</b>
<b>EAG</b>	<b>Estatuto de Autonomía de Galicia</b>
<b>FJ</b>	<b>Fundamento Jurídico</b>
<b>LEC</b>	<b>Ley de Enjuiciamiento Civil</b>
<b>LJCA</b>	<b>Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa</b>
<b>LO</b>	<b>Ley Orgánica</b>
<b>LOPJ</b>	<b>Ley Orgánica del Poder Judicial</b>
<b>LOTC</b>	<b>Ley Orgánica del Tribunal Constitucional</b>
<b>PJ</b>	<b>Poder Judicial</b>
<b>PP</b>	<b>Partido Popular</b>
<b>PSOE</b>	<b>Partido Socialista Obrero Español</b>
<b>RCJ</b>	<b>Reglamento de la Carrera Judicial</b>
<b>STEDH</b>	<b>Sentencia Tribunal Europeo de Derechos Humanos</b>
<b>TC</b>	<b>Tribunal Constitucional.</b>
<b>TEDH</b>	<b>Tribunal Europeo de Derechos Humanos</b>
<b>TRLPL</b>	<b>Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral</b>
<b>TS</b>	<b>Tribunal Supremo.</b>
<b>TSJ</b>	<b>Tribunal Superior de Justicia.</b>
<b>TSJA</b>	<b>Tribunal Superior de Justicia de Andalucía</b>



## JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA

El origen del presente trabajo parte de la inquietud de este doctorando por analizar el Poder Judicial y la génesis y evolución del Estado Autonómico hasta el surgimiento de los Estatutos de nueva generación, así como el proceso de evolución del Poder Judicial en el Estado compuesto actual, sin poder obviarse que el Poder Judicial es concebido por la Constitución como único para todo el Estado.

Se ha escrito y mucho sobre el Poder Judicial y sobre la organización territorial del Estado y las Comunidades Autónomas, sin embargo sobre las relaciones entre aquél y éstas es una cuestión que ha preocupado relativamente a los investigadores jurídicos hasta fechas muy recientes. No es sino a partir de la aprobación de los Estatutos de Autonomía de nueva generación cuando empieza a ser estudiada, principalmente a raíz de la aprobación del actual Estatuto de Autonomía para Cataluña.

Lógica consecuencia de esa inquietud nos ha conducido a estudiar el Poder Judicial desde una perspectiva del estado de la cuestión, si bien añadiendo nuestro análisis personal, para lo cual después de desgranar el significado de la expresión “Poder Judicial”, son tratados otros aspectos del mismo, como Poder del Estado y su legitimidad constitucional.

Que el Poder judicial sea único para todo el Estado e independiente no significa que no está sometido a control, por lo que trataremos también esta cuestión.

De la misma manera se expondrá y analizará el Órgano de Gobierno del Poder Judicial, tanto su origen, como naturaleza y funciones. Asimismo, ha sido preocupación constante de la doctrina tratar lo que se ha venido en llamar la



politización de la justicia y la judicialización de la vida política. Por tanto no podemos ser ajenos a ello, de tal manera que trataremos las causas de esas dolencias que asedian al Poder Judicial, siendo a nuestro juicio, algunas de ellas, la forma de designación de los Vocales del CGJP, la excesiva relevancia que se ha dado al ejercicio de la potestad jurisdiccional -sometiéndose a los Jueces a constantes presiones, tanto políticas, como sociales, principalmente a través de los medios de comunicación- y en una pervertida utilización de la Magistratura para resolver problemas que más bien deben de solucionarse desde la política.

Seguidamente hemos estudiado la génesis del Estado Autonómico hasta el surgimiento de los Estatutos de Nueva Generación, explicando el estado de la cuestión. De la misma manera, se ha expuesto la evolución de las relaciones e interdependencias entre las Comunidades Autónomas y el Poder Judicial, centrando nuestro estudio en el papel a desempeñar por los Tribunales Superiores de Justicia, la distribución de competencias sobre la Administración de Justicia, la lengua y derechos propios, así como otras formas de participación.

No obstante, conviene adelantar que el problema de la adecuación del Poder Judicial al Estado autonómico hay que contemplarlo desde dos puntos de vista, uno la existencia de un modelo constitucional de Poder Judicial único para todo el Estado y otro la necesidad de las Comunidades Autónomas por intentar adecuar ese modelo a la realidad territorial del Estado. Por autonomizar el Poder Judicial.

En la tercera parte del trabajo se expone el Estatuto de Autonomía de Andalucía y su regulación sobre el Poder Judicial, que va de la mano del EAC, donde se crea el denominado Consejo de Justicia, en similares términos a como lo hace Cataluña. Por tanto qué duda cabe que no podíamos dar por finalizado este trabajo sin antes valorar

la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el EAC, y la forma y manera en que ésta afecta al EAA.

Nuestras aportaciones pretenden hacer ver que de la regulación constitucional del Poder Judicial se infiere que no es posible la descentralización del mismo, aunque si permite su desconcentración administrativa. Pero de crearse los Consejos de Justicia autonómicos como órganos desconcentrados del Gobierno del Poder Judicial la consecuencia sería que se reproduciría por diecisiete el viciado esquema de la LOPJ para la elección de Vocales del CGPJ, sentando las bases para la politización del Poder Judicial no solo a nivel central sino también a nivel autonómico, llevándonos necesariamente a la supresión del verdadero autogobierno de la justicia que es el ejercido por los órganos de gobierno interno (Salas de Gobierno de los TSJ).

Que de la experiencia tomada de la sentencia sobre el Estatuto Catalán, parece obvio que el cambio de la piedra angular del actual modelo autonómico no puede venir desde abajo, o sea desde la modificación de los Estatutos de Autonomía. Si queremos otro tipo de Estado o una modificación sustancial del tipo actual es necesaria la previa reforma constitucional y para ello es preciso que la antecedan pactos políticos similares a los que se dieron en la Transición. Es necesario recuperar el espíritu de consenso de esa época si se quieren evitar rupturas unilaterales de partidos políticos con peso específico, de tal manera que solo así se puede garantizar el éxito de reformas legislativas estructurales.

Quizás, a nuestro entender, haya que buscar otras soluciones y formas de integración entre el Poder Judicial y la realidad jurídico política del Estado de las Autonomías, en vez de intentar forzar la modificación del modelo constitucional de gobierno del Poder Judicial, cuyas funciones tiene encomendadas el CGPJ.

Una solución intermedia, constitucionalmente aceptable, visto que a las Comunidades Autónomas no les es legítimo crear un Órgano de Gobierno propio del Poder Judicial en su ámbito territorial, podría ser, que al igual que ocurre con la designación de Magistrados del Tribunal Constitucional por el Senado, que las Comunidades Autónomas tuviesen una participación activa en la elección de los Vocales del CGPJ por parte de la Cámara Alta que de esta forma cumpliría su función de Cámara de representación territorial (artículo 69.1 de la CE).

## **METODOLOGÍA.**

Se ha puesto especial empeño en el estudio jurídico de las disposiciones normativas constitucionales, legales y reglamentarias sobre la materia, sin olvidarnos de la doctrina del Tribunal Constitucional y en la convicción de que dicho análisis solo puede entenderse en relación con el contexto, los antecedentes históricos y la realidad social y política en la que se despliegan las normas, siendo estas circunstancias las que las dotan de verdadero sentido.

Por tanto, la metodología empleada ha sido la propia de la Ciencia Jurídica, en cuanto al análisis e interpretación de las normas, y la propia de las Ciencias auxiliares (Historia, Sociología, Ciencias Políticas, etc.) para desgranar esas circunstancias que dotan a las normas de verdadero sentido.

En primer lugar, se ha procedido a efectuar un análisis y revisión del estado de la cuestión, tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial. Se han revisado, en las diferentes bases de datos, la bibliografía más relevante, seleccionando, en las Revistas Jurídicas de mayor impacto, los artículos doctrinales más novedosos que hacen un análisis de la cuestión.

Para saber cuales son las Revistas Jurídicas de mayor impacto, relacionadas con la materia, hemos acudido a la base de datos IN-RECJ y las hemos seleccionado. Posteriormente hemos acudido a la página Web de la correspondiente revista o en su caso a las bases de datos donde están indexadas (LATINDEX, DICE, DIALNET o REDALYC) para leer el artículo. En caso de no encontrarlo “a texto completo” lo hemos buscado en las diferentes bibliotecas y a través del buscador Google en Internet.

También se ha investigado en la base de datos del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) donde se recogen y publican virtualmente artículos relevantes relacionados con la materia. La jurisprudencia ha sido recabada, principalmente, de esta misma base de datos.

A todo ello, hemos añadido el examen de la documentación complementaria existente como informes o artículos periodísticos relacionados con la materia.

Posteriormente se ha llevado a cabo la investigación propiamente dicha, dándole un enfoque práctico, recogiendo y ordenando los resultados y aportando las correspondientes conclusiones a los problemas que se han planteado en el desarrollo del estudio de las relaciones entre las Comunidades Autónomas y el Poder Judicial.

## PRIMERA PARTE

### I.- EL PODER JUDICIAL

#### 1.- INTRODUCCIÓN

No debemos confundir, como a veces ocurre, el significado de las palabras, así no es lo mismo “Poder Judicial”, que constituye uno de los tres poderes del Estado social<sup>1</sup> y Democrático de Derecho (art. 1.1 C.E.), que el “Gobierno del Poder Judicial”, encargado por nuestra Constitución al Consejo General del Poder Judicial (art. 122 C.E.), o la “Administración de Justicia”.

Como primera aproximación, podemos afirmar que el Poder Judicial<sup>2</sup> consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos, de conformidad con la Constitución y las Leyes. Es uno de los tres poderes del Estado<sup>3</sup> junto con el Ejecutivo, cuya cabeza visible es el Gobierno de la Nación, y con el Legislativo, representado por las Cortes Generales elegidas democráticamente por todos los ciudadanos.

Al constituirse España en un Estado Social y Democrático de Derecho, este modelo de Estado no puede concebirse sin la existencia de los tres poderes indicados.

---

<sup>1</sup> Sobre el Poder Judicial y el Estado social, véase AGUDO ZAMORA, M. “El Poder judicial como garante de la consecución del estado social” en MIGUEL REVENGA SÁNCHEZ, *et alii*, *El Poder Judicial: VI Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*. Cádiz, 2008.

<sup>2</sup> Si la función jurisdiccional se corresponde con la actividad del juez, aquélla debe ser considerada como manifestación inmediata de la soberanía del ordenamiento porque es un modo de actuación del propio ordenamiento. Por ello, se requiere, al ser copartícipes de la soberanía, una posición de independencia.

<sup>3</sup> A favor de la tesis del Poder Judicial como poder del Estado, véase GIMENO SENDRA, J. *Fundamentos del Derecho Procesal (Jurisdicción, Acción y Proceso)*, Madrid, Civitas, 1981, pp. 29 y ss.; DELGADO DEL RINCÓN, L. *Constitución, poder judicial y responsabilidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 45 y ss.

Desde esta configuración constitucional de la forma de Estado se infiere con claridad que el Poder Judicial es una *rara avis* respecto de los otros dos poderes. Pues, por una parte, el Poder Legislativo es elegido por sufragio universal, libre, directo y secreto. Y por otra el Rey, previa consulta con los representantes designados por los Grupos políticos con representación parlamentaria, y a través del Presidente del Congreso, propone un candidato a la Presidencia del Gobierno. Una vez éste ha obtenido la confianza de la Cámara es nombrado por el Rey (art. 99 de la CE), siendo los demás miembros del Gobierno nombrados y separados también por él a propuesta del Presidente del Gobierno. El Gobierno constituye el Poder Ejecutivo<sup>4</sup>. Además conviene recordar que este Poder responde solidariamente, como no podía ser de otra forma, de su gestión política ante el Congreso de los Diputados (art. 108 de la CE), pues de él nace y a él se debe. De este modo queda definida su legitimidad democrática.

Sin embargo, el Poder Judicial, en los términos en que fue concebido por el constituyente de 1978, por su propia naturaleza no puede ser elegido democráticamente por los ciudadanos, pues de ser así perdería su esencia. El Juez no se debe a nadie y menos someterse a una elecciones democráticas, ya que el Poder Judicial, a diferencia de los otros dos poderes, no se rige por el principio de oportunidad política, sino por el pleno sometimiento al imperio de la Ley, de tal manera que los ciudadanos cada cuatro años exigen responsabilidades políticas al Poder Legislativo mediante la correspondiente elección, sin embargo el Poder Judicial solo se debe a la Constitución y a las leyes aprobadas democráticamente por los propios ciudadanos a través de sus representantes<sup>5</sup>. Aquí es donde radica la

---

<sup>4</sup> Art. 98.1 de la C.E. "1. El Gobierno se compone del Presidente, de los Vicepresidentes en su caso, de los Ministros y de los demás miembros que establezca la ley."

<sup>5</sup> A juicio de SARTORI, G., el elemento fundamental del Constitucionalismo es el de ser "una estructura de la sociedad política organizada a través y mediante la ley, con el objetivo de limitar la arbitrariedad del poder y someterlo al derecho." SARTORI, G., *Elementi di teoria politica*, BoIonía, II Mulino, 1990, p. 19, Traducción castellana: *Elementos de Teoría Política*, Madrid, Alianza, 1992.

verdadera naturaleza, la esencia, la propia libertad, la independencia y la responsabilidad del Poder Judicial, como después iremos viendo.

El Gobierno del Poder Judicial, que no es el poder es si, se lo otorga la Constitución al Consejo General del Poder Judicial que es el encargado de velar por la independencia de los Jueces y Magistrados.

Luego una cosa es el “Poder Judicial” integrado por todos los Jueces y Magistrados cuando juzgan y hacen ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos de conformidad con lo establecido en la Constitución y las Leyes y otra cosa muy distinta es el Gobierno de ese Poder que lo ejerce el Consejo General del Poder Judicial.

Diferente del Poder Judicial y del Gobierno del mismo es la Administración de Justicia, de naturaleza administrativa y dependiente, en nuestro caso, del Poder Ejecutivo<sup>6</sup>, aunque transferida a algunas Comunidades Autónomas.

Por Administración de Justicia hemos de entender el conjunto de personas y medios materiales a disposición del Poder Judicial para que éste pueda cumplir adecuadamente las funciones que le encarga nuestra Constitución<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Sobre estas cuestiones, véase LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial y la Administración de Justicia”, en Enrique Álvarez Conde, *et alii*, *Administraciones Públicas y Constitución. Reflexiones sobre el XX Aniversario de la Constitución Española de 1978*. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, pp. 705-718.

<sup>7</sup> Artículo 122.1 de la C.E. “La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.”



## 2.- LA EXPRESIÓN PODER JUDICIAL

Tal como entiende SALA SÁNCHEZ<sup>8</sup>, “el término “Poder Judicial”, fácilmente identificable con el de “Poder de los Jueces”, comienza a utilizarse en la doctrina política a raíz de la conocida formulación de MONTESQUIEU, en famosa obra “El Espíritu de las Leyes”, la que aceptando y consagrando la división tripartita del Poder del Estado, habló del “Poder Judicial”, denominación tomada de sus reflexiones acerca del ensayo sobre el Gobierno Civil de JOHN LOCKE<sup>9</sup>, y, principalmente, de sus observaciones sobre la realidad política de la Inglaterra de su tiempo, es decir, de mediados del siglo XVIII.

Pero MONTESQUIEU, en el Libro XXIX del Espíritu de las Leyes, habló del Poder Judicial como un poder casi nulo: “el Juez no es más que la boca de la Ley.” Y es que los revolucionarios franceses tenían recelo y desconfianza hacia unos jueces, que también antes, pero que principalmente en las postrimerías del Absolutismo, habían sido los depositarios de una cierta supralegalidad que los revolucionarios no estaban dispuestos a mantener en el tiempo, pues para ellos no había nada por encima de la Ley como expresión de la voluntad general.

Esta desconfianza<sup>10</sup> se materializó tanto en el ámbito institucional como en el ideológico. En el primer aspecto, se despojó al juez de todo protagonismo político

---

<sup>8</sup> SALA SANCHEZ, P. “El Gobierno del Poder Judicial”, en FRANCISCO JOSÉ HERNANDO SANTIAGO, *et alii*, *Constitución y Poder Judicial. XXV Aniversario de la Constitución de 1978*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2003, p. 219.

<sup>9</sup> Sin embargo, en la concepción Lockeana, la función de juzgar es una función de creación del derecho, por tanto, dicha función debería ser parte del órgano encargado de hacer la ley, como es el legislativo. Aunque “la mayoría de juristas y politólogos interpretan que en la estructuración del poder dibujada por Locke el poder judicial se encuentra dentro del poder ejecutivo”, sin embargo desde los aportes de GARCIA PACUAL, C., *Legitimidad Democrática y Poder Judicial*. Valencia, Edicions Alfons El Máganin. Generalitat Valenciana, 1997, p. 45, queda claro que el Poder Judicial forma parte del Poder Legislativo.

<sup>10</sup> Para comprender una de las razones de la desconfianza a los jueces en ese momento, es necesario conocer el contexto histórico y la opinión que se tenía de los jueces en la época. Los enciclopedistas han detallado esta visión refiriéndose a los jueces como “*déspotas*”. Esto concuerda con la desconfianza de Montesquieu con los Parlements, es decir, con los jueces. Con respecto al sometimiento del juez a la

creándose el Tribunal de Casación para controlar que las sentencias judiciales se limitasen a aplicar exclusivamente la Ley. Igualmente se sustrajo a los Jueces el conocimiento de los asuntos en los que estuviera involucrada la Administración, correspondiendo a ésta la resolución de dichas cuestiones, y se les impedía el conocimiento y control de los actos políticos o de gobierno<sup>11</sup>.

Pero la desconfianza, como se ha dicho, también cristalizó en una pretendida desideologización del Juez como garantía que es de las libertades, culminando el aislamiento del Juez con la doctrina positivista de plenitud del ordenamiento jurídico. En éste no hay lagunas, la sentencia del Juez no crea derecho, simplemente lo administra conforme a un método rigurosamente lógico y políticamente neutral.

En consonancia con lo anterior, señala JIMENEZ ASENSIO<sup>12</sup> que “a los jueces les estaba absolutamente vedado, al menos en un principio, la interpretación de textos normativos y, más aún, la creación de normas jurídicas a través del ejercicio de su función. El juez, en suma, era un agente que se limitaba a aplicar la ley al caso concreto, pues se partía de la premisa de que el legislador, soberano a fin de cuentas, era poco menos que omnipotente y su regulación lo suficientemente completa para no dejar resquicio alguno a la libre interpretación del juez.”

Por lo que se refiere a España tampoco ha sido históricamente ajena a dicha concepción. Tradicionalmente, en nuestro país, como en otros países de nuestro

---

ley, Montesquieu dice: "si los tribunales no deben ser fijos, sí deben serlo las sentencias, hasta el punto que deben corresponder siempre al texto expreso de la ley. Si fueran una opinión particular del juez, se viviría en la sociedad sin saber con exactitud los compromisos contraídos con ella". *El Espíritu de las leyes*, Libro XI, cap. VI.

<sup>11</sup> En el mismo sentido TORRES DEL MORAL, A. *Principios de derecho constitucional español*, Vol. II, Edit. Átomo, Madrid, 1986, p. 269. Igualmente puede leerse GARCIA DE ENTERRIA, E. *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, Edit. Civitas, Madrid, 2005.

<sup>12</sup> JIMENEZ ASENSIO, R. "El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de cambio" *Manuales de Formación Continuada. Consejo General del Poder Judicial*. Vol. 13/2001, p. 123.

entorno, se ha conceptualizado a la Judicatura como un modelo burocrático, donde Jueces y Magistrados eran concebidos como funcionarios cualificados y se mostraban sumisos al Poder político.

El Gobierno controlaba los nombramientos para los puestos más altos del escalafón judicial desde los que a su vez se controlaban las carreras profesionales de los demás jueces y no es hasta la Constitución de 1.978, que introduce las novedades que después iremos viendo, cuando podemos dar por concluido el periodo oscuro anterior de nuestra historia en lo que al Poder Judicial se refiere.

Sentado lo anterior, conviene recordar, como en tantas ocasiones ocurre, que la utilización de las palabras y su significado para referirse a una Institución no es un mero capricho, sino una muestra de la voluntad deliberada de quien las utiliza<sup>13</sup>.

El constituyente de 1.978 puso énfasis en adoptar, refiriéndose al Poder de Juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, la denominación “Poder Judicial” y no la de “Administración de Justicia”. Con ello, quiso subrayar “la equivalencia” del Poder Judicial con los otros dos poderes del Estado. Téngase presente que antes, tan solo las Constituciones de 1.837 y de 1.869 llamaron al Poder Judicial, por su nombre, o sea “Poder Judicial”. Y es precisamente, en este contexto, donde debe valorarse la sustitución de otras expresiones, de acuerdo con nuestra historia constitucional, por la denominación de “Poder Judicial”<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> En este sentido puede leerse MONTERO AROCA, J. *Independencia y responsabilidad del Juez*, Civitas, Madrid, 1990, pp. 25-26 y 35. En España la denominación Poder Judicial no se había utilizado desde la Constitución de 1869, tanto en la Constitución Republicana de 1931 como en la Ley Orgánica del Estado de 1967, se utilizó la expresión Justicia. Señala el citado autor, que "la tendencia a la burocratización de jueces y magistrados, a considerar al Poder Judicial como mera Administración de Justicia, parte de la Administración Pública y, como tal, sometida al Poder Ejecutivo, no hizo sino tecnificarse en los siguientes regímenes políticos. Que para la dictadura del general Primo de Rivera no había Poder Judicial no es preciso ni siquiera demostrarlo."

<sup>14</sup> No obstante hay que decir que otros países de nuestro entorno han preferido utilizar otras denominaciones para referirse al Poder Judicial. Así en Italia se utiliza un término más genérico “Magistratura”. En este sentido puede leerse MILIONE FUGALI, C., “Poder Judicial vs. servicio público: la administración de justicia en el marco del Estado Social”, *Colección Actualidad*, Centro de

Que la denominación “Poder Judicial” no es gratuita ni artificiosa, sino más bien ajustada a la normalidad constitucional de un Estado Social y Democrático de Derecho<sup>15</sup>, tenemos ejemplos en nuestra historia constitucional. Así basta tener presentes las palabras de MANUEL AZAÑA<sup>16</sup> en las Cortes de 1932, cuando al ser preguntado por el “Poder Judicial” dijo: “yo no sé lo que es Poder Judicial; Aquí está la Constitución. Yo no gobierno con libros de texto ni artículos; ni con tratados filosóficos ni doctrinales; gobierno con este librito [refiriéndose a la Constitución] y digo que se busque en este librito el Poder Judicial, que lo busquen aquí a ver si lo encuentran.

No es solo una cuestión de palabras, va mucha e importantísima diferencia de decir Poder Judicial a decir Administración de Justicia, va todo un mundo en el concepto de Estado.”

### **3.- EL PODER JUDICIAL COMO PODER DEL ESTADO**

El Poder Judicial concebido como la aplicación de la constitución y de las leyes en toda clase de juicios, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, es un poder jurídico-político del Estado, porque el sistema que conocemos como Estado de

---

Estudios Andaluces, 2013 (en prensa), donde señala el autor que “como podemos apreciar por la rúbrica del Título IV y por la lectura de del primer párrafo del Art. 104, el Legislador constituyente italiano decidió no emplear la expresión “Poder Judicial” para indicar el conjunto de órganos e instituciones encargados de desarrollar la función judicial –al contrario de lo que ocurrirá 30 años después en España– sino que adoptó un término más genérico, “Magistratura”.”

<sup>15</sup> En este sentido GIMENO SENDRA, V. en “El fundamento de la jurisdicción”, en VICTOR MORENO CATENA, *et alii* *Introducción al Derecho Procesal*, Colex, Madrid, 2000, p. 30, señala que “la denominación Poder Judicial nace precisamente para equiparar o igualar la potestad soberana que el pueblo ha depositado en los otros dos poderes (ejecutivo y legislativo) en el Poder Judicial. La denominación permite, que como sujeto jurídico colectivo, se configure a la función jurisdiccional como un Poder independiente de los demás poderes del Estado”.

<sup>16</sup> Citado por HERNANDO SANTIAGO, F. “Poder Judicial y Constitución”, en FRANCISCO JOSÉ HERNANDO SANTIAGO, *et alii*, *Constitución y Poder Judicial. XXV Aniversario de la Constitución de 1978*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2003, p. 18.

Derecho no existe sin una última pieza que lo cierre: la garantía jurisdiccional que han de ofrecer los Tribunales de Justicia<sup>17</sup>.

Así explica SALA SÁNCHEZ<sup>18</sup> que “desde los albores del Estado Constitucional. Con la sencillez y la solemnidad propia de los tiempos históricos, lo expresó el artículo 16 de la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano que aprobará la Asamblea Nacional Francesa la noche del 26 de agosto de 1789: Toda sociedad en que la garantía de los derechos no esté asegurada ni determinada la división de poderes, no tiene Constitución.”

Por otra parte, en el Estado Social y Democrático de Derecho, por el que nos regimos actualmente, el Poder Judicial, es un poder garantizador, garantiza el libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, frente a posibles abusos de los particulares o de los otros dos Poderes del Estado<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Sobre este punto, LOPEZ AGUILAR, J. “Justicia y Poder Judicial: radiografía de una crisis cronicada” *Nuevas Políticas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*. 2009, Núm. 5, pp. 11-26, señala que la Justicia, además de reflejar una virtud cardinal, una aspiración valorativa de equidad y bienestar, convoca a ejercitar una de sus funciones distintivas: resolver pleitos y conflictos intersubjetivos (entre particulares, o entre éstos y los poderes públicos) conforme a Derecho, en aplicación del Derecho, a través de la dicción de lo que el Derecho dice: eso es, exactamente, la jurisdicción. El Poder Judicial ejerce la potestad frente a las partes y a cualesquiera otros poderes públicos o privados. Un rasgo distintivo del sistema judicial español reside en que responde a expresas formulaciones constitucionales, que, a su vez, remiten el grueso de su regulación a una fuente específica: la ley orgánica. A ella le encomienda la Constitución que defina las reglas de jurisdicción y competencia de Juzgados y Tribunales, el estatuto de jueces y magistrados, de la administración de Justicia y de la función de gobierno interno de la judicatura (acceso, ascensos, inspección, disciplina y sanciones). Medidas que, según la Constitución, habrá de completar también la ley estatal en lo relativo a la definición de la Planta (conjunto de los órganos judiciales) y demarcación (ámbito territorial que corresponde a cada uno).

<sup>18</sup> SALA SÁNCHEZ, P. “El Gobierno del Poder...”, *op. cit.*, p. 221.

<sup>19</sup> Sobre ello, ARNALDO ALCUBILLA, E. “El tercer poder treinta años después” *Diario La Ley*. Núm. 7066-7072, 2008, pone de manifiesto que el Poder Judicial, elevado formal y materialmente a la categoría de poder del Estado singularizado respecto de los otros dos por cuanto es exclusivamente un poder de garantía de la primacía de la ley y del Derecho, se ha consolidado en estos treinta años de vigencia de la Constitución de 1978 como poder independiente e imparcial pero también vigoroso, fuerte y confiable como lo demuestra el crecimiento exponencial del número de asuntos sometidos a su conocimiento. No obstante ha sido campo abonado para reformas coyunturales y ambivalentes, la mayor parte de las veces no fundadas, como hubiera sido deseable en este campo, en el necesario consenso o compromiso entre los grandes actores políticos. Sin duda alguna, por lo demás, el Poder Judicial sigue adoleciendo hoy de la falta de consolidación de su órgano de gobierno pues la opción en pro del modelo parlamentario, para la elección de la totalidad de sus miembros, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, constituye un lastre evidente, sin perjuicio además de la ausencia de determinación de los elementos de objetivación del ejercicio de sus atribuciones.

En este sentido es significativo el contenido del artículo 7 de la LOPJ, donde después se señalar que los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución vinculan, en su integridad, a todos los jueces y tribunales, añade que estos derechos y libertades están garantizados bajo la tutela efectiva de aquellos. Es más, respecto de los derechos enunciados en el artículo 53.2 de la Constitución los jueces y tribunales a la hora de dictar sus resoluciones no pueden restringir, menoscabar o inaplicar su contenido, sino que los reconocerán de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.

No obstante lo anterior, añade el artículo 7.3 de la LOPJ que “los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción.”

También se encomienda al Poder Judicial el control de la legalidad de la acción de las Administraciones Públicas y de la Potestad Reglamentaria e incluso se pone en manos de los Jueces el control del proceso electoral en los sistemas que no siguen el control parlamentario.

O sea, se encomienda al Poder Judicial el control de determinados actos del Poder Ejecutivo, excepto aquellos actos que tienen un carácter político y que por tanto no se rigen por el principio de legalidad sino por el de oportunidad política.

Por último, también se faculta al Poder Judicial a ejercer un determinado control sobre el Poder Legislativo, a través de las cuestiones de

inconstitucionalidad, así cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos (art. 163 CE).

Sobre ello señala el Tribunal Constitucional<sup>20</sup> que “como reiteradamente ha puesto de manifiesto este Tribunal (SSTC 17/1981, 94/1986, 106/1986 y 55/1990), la cuestión de inconstitucionalidad no es una acción concedida a los órganos judiciales para impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez de la ley, sino un instrumento puesto a disposición de aquéllos para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución. Por eso, uno de los requisitos imprescindibles para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad [...], es el llamado "juicio de relevancia", ya que, en otro caso, no cabría apreciar la existencia de las graves razones que permitieran acometer el juicio de constitucionalidad de la Ley. Por todo ello, no es admisible el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad frente a toda la legislación de menores, en su conjunto, o en gran parte de su articulado, pues no todos los preceptos en ella contenidos tienen una influencia decisiva para la resolución de los asuntos de los que conocen los Jueces de Menores que promueven las anteriormente mencionadas cuestiones.”

Por otra parte, la Ley está llamada a proporcionar normas generales y abstractas y el Poder Judicial (el Juez) está llamado a aplicarlas con absoluta

---

<sup>20</sup> STC 36/1991, de 14 de febrero (BOE de 18 de marzo). Ponente: Rubio Llorente. F., FJ 3º.

independencia frente a la supremacía de los otros poderes (El Legislativo y el Ejecutivo), frente a las decisiones de la mayoría<sup>21</sup>.

A propósito de ello, podemos afirmar que en un Régimen Monárquico<sup>22</sup> el Poder Judicial representa una defensa óptima contra el despotismo del Príncipe, en un Régimen Republicano una barrera eficaz contra los abusos y la prepotencia del Poder Ejecutivo y un cierto control –en nuestro caso a través de la cuestión de inconstitucionalidad- sobre el Poder Legislativo<sup>23</sup>.

Por tanto, no hace falta insistir más en la importancia del Poder Judicial como poder garantizador para los ciudadanos y sus derechos, si bien aquellos que ejerzan el poder de Juzgar y hacer ejecutar lo juzgado deben ser íntegros, honestos, imparciales, técnicamente capaces, independientes e inamovibles, responsables y plenamente sometidos al imperio de la Ley. Solo así se logrará conseguir el equilibrio y los objetivos que el constituyente de 1.978 estableció a la hora de fijar la forma de Estado, como un Estado Social y Democrático de Derecho.

---

<sup>21</sup> En este sentido TOCQUEVILLE, A. *La democracia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1957, pp. 106 y ss, cuando señala que “el Poder Judicial forma aún una de las más poderosas barreras que se hayan levantado nunca contra la tiranía de las asambleas políticas”

<sup>22</sup> HAMILTON, A., en *El Federalista* Núm. 78, citado por MANGIAMELLI, S. “Juez y sistema democrático: Los problemas actuales del Poder Judicial”, *Estudios de Derecho Judicial*, CGPJ, Núm. Vol. 90, 2006, p. 34, cit. 7, escribía: “En un régimen monárquico éste [el poder judicial] representa una óptima barrera contra el despotismo del príncipe, en un régimen republicano representa una barrera, igualmente eficaz, contra los abusos y la prepotencia de los órganos representativos.”

<sup>23</sup> En este sentido PEREZ ROYO, J. *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 42, señala, refiriéndose al control de constitucionalidad de los actos del Poder Legislativo, que este control está concebido como “instrumento de defensa frente a la opresión, como un instrumento de protección de las minorías, de defensa del pacto constituyente frente a posibles interpretaciones mayoritarias futuras poco respetuosas del mismo”. Asimismo, es bastante ilustrativo el artículo de JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J., “La legitimidad del juez constitucional” *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Núm. 36, 2002, pp. 303-328, donde analiza el autor la reconocida función creadora del juez y especialmente la del juez constitucional, que puede poner en cuestión mediante sus decisiones la capacidad normativa del propio poder legislativo, hasta el extremo de llegar a anular la ley adoptada por éste. A su vez sobre ello, plantea dos cuestiones. La primera consiste en establecer los antecedentes de por qué el poder judicial es poder. En la segunda se aborda de manera específica el poder de la justicia constitucional con la finalidad de adentrarse en el problema central de todo poder, el de su legitimidad enfrentada, en este último caso de manera evidente, a la legitimidad democrática del legislador.



## 4.- LA LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA DEL PODER JUDICIAL

### *a) Legitimidad de origen y legitimidad de ejercicio*

La primera fuente de legitimación del Poder Judicial le deviene de la Constitución, al proclamar el artículo 1.2 que la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado, añadiendo en su artículo 117.1 que la Justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley. Esta legitimación de origen la mantendrán los Jueces y Magistrados en el ejercicio de su actividad, en tanto en cuanto actúen y cumplan con lo dispuesto en las Leyes, tanto procesales como sustantivas, interpretándolas conforme a lo dispuesto en la propia Constitución.

Ahora bien, considerar al Poder Judicial como un poder del Estado no quiere decir que sea un poder de la misma naturaleza que los otros dos, el Legislativo y el Ejecutivo. Éstos últimos presentan el momento político del Estado, su legitimación les deviene de la voluntad del electorado expresada periódicamente y actúan con criterios de oportunidad política.

El Poder Judicial, en cambio, se legitima mucho más claramente por su ejercicio ajustado a unas normas establecidas<sup>24</sup>, con independencia de que, pese a emanar igualmente del pueblo, la designación de sus miembros se sustrae al sufragio de los ciudadanos.

---

<sup>24</sup> Para IGARTUA SALAVERRIA, J. *El Caso Marey. Presunción de inocencia y votos particulares*, Trotta, Madrid, 1999, pp. 23-25, la legitimidad del Poder Judicial recae en la ley de la razón, por eso, en buena parte, la legitimidad de la función jurisdiccional del Poder Judicial se encuentra en una legitimidad de tipo racional, que, mientras las leyes son un acto exclusivamente normativo, la sentencia es un acto motivado y por ello la motivación es parte esencial de aquélla.

Por otra parte, el Poder Judicial no se ejerce por un único órgano, horizontal o piramidalmente considerado, sino que es un Poder difuso, en cuanto es ejercido por una pluralidad de órganos, unipersonales o colegiados, cada uno de los cuales desarrolla con plenitud la potestad jurisdiccional, en la forma establecida por las leyes y de conformidad con su propio ámbito competencial.

Aun a pesar de lo expuesto, podría pensarse que el Poder Judicial es un Poder desmesurado<sup>25</sup>. Sin embargo no es así, ya que al contrario de lo que ocurre con los otros dos Poderes, el Judicial no dispone ni de la fuerza, ni del dinero para reforzar su actuación, sino solamente del juicio, la sensatez, la prudencia y el razonamiento<sup>26</sup>, necesitando para su ejercicio la ayuda y el auxilio de otro poder, el Ejecutivo.

Ya hemos dicho que los Poderes Ejecutivo y Legislativo se legitiman a través de la voluntad del electorado expresada periódicamente, mientras que el Poder Judicial se legitima mediante su ejercicio. Sin embargo, parte de la doctrina especializada<sup>27</sup> no duda en tachar de falta de legitimidad democrática a los Jueces

---

<sup>25</sup> A sensu contrario, BACHOF, O. En *Jueces y Constitución*. Edit. Taurus. Madrid, 1963, p. 51, escribía que “no se puede designar realmente como soberano a quien no puede actuar más que represivamente, a quien carece de toda iniciativa propia para la configuración política, a quien sólo puede actuar a petición de otro órgano estatal o de un ciudadano lesionado, a quien, finalmente, en el desempeño de su función de control, tiene que limitarse a los asuntos que, considerados desde el punto de vista del órgano de control, le llegan casualmente.”

<sup>26</sup> En este sentido COLOMER HERNÁNDEZ, I. “La motivación de las sentencias: Aproximación a un modelo” *Revista de Derecho Procesal* Núm. 1-3, Madrid 2001, p. 130, señala que “el Poder Judicial se configura como un instrumento en cuanto a que los jueces están llamados a garantizar la paz social, mediante la resolución de los conflictos existentes a través de una aplicación imparcial del derecho objetivo por parte de los jueces y tribunales previstos por la ley, lo que presupone la renuncia al uso de la violencia por parte de los sujetos privados como requisito de la organización social.”

<sup>27</sup> En este sentido y *sensu contrario* ÁLVAREZ ÁLVAREZ, F. “legitimidad democrática y control judicial de constitucionalidad (refutaciones al denominado carácter mayoritario del Poder Judicial).” *Dikaion: Revista de actualidad jurídica*, Núm. 12, 2003, aborda un tema de creciente interés y actualidad en los ordenamientos jurídicos de Occidente, centrado en la discusión acerca del papel que deben cumplir los jueces dentro del sistema democrático. Así, se considera el problema planteado al Derecho Constitucional y a la Ciencia Política por la denominada objeción contramayoritaria del Poder Judicial, la cual básicamente se funda en el hecho de que los jueces, al no ser elegidos por el pueblo sino de un modo muy mediato no deberían convertirse, al ejercer el control de constitucionalidad, en

españoles por el mero hecho de que no son designados en trámite electoral, so pretexto de que cuantos ejercen un poder estatal han de ser elegidos por los votantes.

En primer lugar, no es envidiable el modelo de elección que existe, para determinados juzgadores, en la formula angloamericana<sup>28</sup>, y no solo por los mecanismos políticos que lo propician, sino porque entra en conflicto claramente con nuestra tradición jurídica latina<sup>29</sup>.

---

censores de los actos y omisiones de los otros poderes del Estado. Contra esta posición, muy difundida en los centros académicos estadounidenses, se presentan nueve argumentos tendientes a neutralizar o superar dicha objeción, entre los que se entrelazan aquellos de profunda raigambre política republicana, con otros más cercanos a cuestiones de técnica constitucional.

<sup>28</sup> Al efecto, señala ESPARZA LEIBAR, I. en “Sobre el procedimiento de selección del personal jurisdiccional en los Estados Unidos de Norteamérica” *Revista del Poder Judicial*, Núm. 36, diciembre 1994, pp. 2-3 que a partir principalmente del segundo tercio del presente siglo el sistema de elección por sufragio universal ha sido objeto de severas y profundas críticas motivadas por la constatación de las siguientes circunstancias negativas, fruto directo de la aplicación del mencionado sistema:

1. Demasiados candidatos de los mejor cualificados, a juicio de los operadores jurídicos, no resultan elegidos.
2. La independencia judicial desaparece de hecho.
3. Los procedimientos de elección y reelección son la causa de una significativa falta de respuesta en los electores pues carecen de interés al no haber confrontación o debate real entre los candidatos que están controlados por los partidos políticos, ello conduce a una especie de automatismo en la del propio sistema de elección.
4. No hay un imperativo democrático que exija la elección de los jueces, que deben ser profesionales técnicos y no deben estar ideologizados.

Quizá el problema más grave de los indicados se produce ante la constatación de una alarmante falta de independencia judicial, motivada sobre todo por los compromisos que a lo largo de la campaña electoral los candidatos han ido adquiriendo con quienes les han apoyado, partidos políticos, contribuyentes económicos o de otra naturaleza, etc.

La propia mecánica de las elecciones agudiza el problema; así, cada candidato deberá presentarse avalado por un número determinado de firmas de electores registrados para poder concurrir a la campaña en cuya Elección Primaria/ *Primary Election* son los propios partidos políticos quienes designan los candidatos en cada circunscripción; no hay propiamente una selección; en la Elección General/*General Election* los votantes de todo el Partido judicial/ *County* eligen a los candidatos propuestos.

En la práctica queda al descubierto la absoluta preeminencia en las candidaturas presentadas de criterios políticos o de corrección de desequilibrios de otra naturaleza frente a la estricta cualificación personal y profesional de los candidatos.

Es obvio que en los estados donde se dan circunstancias análogas a la descrita la posibilidad real de modificar el sistema de selección del personal jurisdiccional, teóricamente factible y sin otros límites que el respeto a la constitución, aparece de hecho imposibilitada por lo menos en tanto la correlación de fuerzas políticas permanezca estable.

El sistema de elección ha sido calificado como «fraude» a los ciudadanos por el propio Presidente/*Chief Justice* del Tribunal Supremo de Illinois.

<sup>29</sup> Sobre esta cuestión puede leerse AGIRREAZKUENAGA, I. “Modelos comparados de organización judicial y régimen de selección o elección de jueces y magistrados” *Revista Poder Judicial*, N° 75, 2004, pp. 10-12, donde señala el autor que al afrontar el análisis comparado de las claves de los modelos de organización judicial es sabido que se distingue, *prima facie*, entre el sistema jurídico continental, el sistema anglosajón y el caso especial e inclasificable de Suiza. De modo elemental, pero

En nuestra cultura se ha normalizado sociológicamente que los jueces sean seleccionados por el sistema de oposiciones, superada la oposición y la formación complementaria correspondiente se convierten en Jueces, que dicho sea de paso, no verán en ningún caso revocado su nombramiento y designación por el hecho de que los destinatarios de su labor discrepen de sus resoluciones.

Lo anterior no es óbice para que en nuestro sistema existan otras formas de ingreso en la Carrera Judicial que la complementan y enriquecen. Así a título de ejemplo tenemos el Cuarto Turno para el ingreso en la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado, sistema al que pueden acogerse juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional o bien el ingreso como Magistrado del Tribunal Supremo por el denominado Quinto Turno al que pueden acogerse juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional. Además en la Sala de lo Civil y Penal de cada Tribunal Superior de

---

significativo, se puede convenir que en el primer modelo o sistema continental se parte de la supremacía de la norma aprobada por el legislador, con la pretensión de regular las distintas parcelas de la vida de las personas y su convivencia en Sociedad, dejando a los jueces la interpretación de las normas y su aplicación a los casos concretos. Mientras que en el segundo modelo o sistema anglosajón la primacía se reside en el propio poder judicial, dado que se parte de la idea de que los buenos jueces apenas necesitan leyes para resolver con sentido de la justicia los problemas jurídicos de los ciudadanos y, por lo tanto, son ellos quienes aportan seguridad jurídica a las personas y a la convivencia en Sociedad por medio de sus decisiones. [...], se requiere un apartado específico para el caso suizo, por que dentro de su interna pluralidad –con veintiséis cantones con competencias para organizar su propio poder judicial-, sus singularidades no encajan ni en los parámetros del sistema continental ni en los del sistema anglosajón.

Por ello en el modelo anglosajón entre las fuentes del Derecho tiene una importancia capital la jurisprudencia, hasta el punto de que sin exageración puede afirmarse que el Derecho inglés es de creación jurisprudencial como Derecho fundado en la «jurisprudencia de caso» («*Case Law*») y en el valor del precedente judicial para ser aplicado en sucesivos casos (doctrina del «*stare decisis*»). De todo ello deriva la afirmación, de que son los jueces quienes crean el Derecho y de que los precedentes hacen el Derecho («*judge made law*»).

Obviamente nadie puede negar que en los sistemas jurídicos continentales la jurisprudencia tiene también un valor fundamental. Pero ello sin dejar de ser cierto, hay que subrayar que las diferencias de grado son notables entre ambos sistemas, porque nuestra jurisprudencia tiene valor en cuanto que refleja un razonamiento en la interpretación o aplicación de las leyes, mientras que la jurisprudencia de los Tribunales anglosajones se caracteriza por su valor intrínseco y vinculante por emanar del poder judicial, incluso sin necesidad de ley.

Desde tales postulados en que la jurisprudencia «hace el Derecho» -en el modelo anglosajón, partiendo del caso concreto- o simplemente interpreta la ley y, por lo tanto, fija su interpretación conforme a Derecho -en el modelo continental-, derivan, lógicamente, formas y modos distintos de organización judicial y de acceso al desempeño de las funciones judiciales.

Justicia una de cada tres vacantes está reservada a juristas de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en la Comunidad Autónoma correspondiente<sup>30</sup>.

Por otro lado es preciso tener presente, respecto al ingreso en el Poder Judicial, que los jueces mal formados son más susceptibles de presiones de todo tipo, mientras que los jueces bien formados son más difíciles de controlar y de manejar, lo que sin duda repercutirá positivamente en los ciudadanos.

El Estado de Derecho no puede permitirse errores en la selección de los Jueces y Magistrados, puesto que si los selecciona mal tendrá que soportar su decisión durante toda la vida profesional del seleccionado (durante unos cuarenta años).

Pero, es más, la selección de los miembros de la Carrera Judicial es un medio de legitimación del Poder Judicial. Un sistema objetivo de acceso a la carrera dota al Poder Judicial de mayor dignidad y respetabilidad ante los ciudadanos y la opinión pública. Lo fortalece frente a agresiones y ataques exteriores, garantizando la profesionalidad frente a nombramientos arbitrarios, despóticos o con fines políticos.

Ahora bien, en nuestro ordenamiento constitucional, sea cual fuera la manera elegida para el ingreso en la Carrera Judicial, de lo que no cabe duda alguna es que es de plena aplicación el art. 23.2 CE<sup>31</sup>. Por tanto, el acceso a la judicatura deberá

---

<sup>30</sup> Señala al respecto el Artículo 330.4 de la LOPJ que “en las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, una de cada tres plazas se cubrirá por un jurista de reconocido prestigio con más de 10 años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la Asamblea legislativa; [...]”

<sup>31</sup> Art. 23.2 de la CE “Asimismo, [los ciudadanos] tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.”

realizarse en condiciones de igualdad en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Señala MARÍN GAMEZ<sup>32</sup> que “apelar a la legitimidad democrática de los componentes de la Carrera Judicial suele ser el argumento de batalla en torno a si la sola superación de unas pruebas intelectuales son suficientes para otorgar al Juez el poder de hacer y deshacer sobre las vidas y haciendas de los ciudadanos. Aunque sabemos que se trata de un argumento de escasa penetración, el mismo ha tenido cierto predicamento”, olvidando que nos encontramos ante una legitimidad de ejercicio, que determina que el Juez actúa conforme a la ley democrática, y que es la propia ley así materializada la que otorga legitimidad a las decisiones que el propio Juez adopta en el ejercicio de su cargo.

Esta cualidad, conectada indisolublemente con la independencia judicial y la imparcialidad, hace que el Juez no esté supeditado a jerarquía alguna, ni subordinado a ningún poder u órgano del Estado, salvo al imperio de la Ley.

Ello representa la abierta renuncia de los jueces a los principios de oportunidad como mecanismo de resolución de los conflictos, y se consume en la afirmación taxativa de que los jueces habrán de actuar según parámetros de estricta legalidad porque, como hemos visto, la aplicación e interpretación de la ley legítima y convierte a los jueces en auténticos actuarios en términos democráticos.

Como ya dijo HERNANDEZ GIL<sup>33</sup>, “la democracia no queda reducida a organizar elecciones en los distintos ámbitos. El hecho de que los jueces sean nombrados tras una oposición no es contrario al sistema democrático, pues ha sido

---

<sup>32</sup> MARÍN GÁMEZ, J. “Más vale un buen Juez que una buena Ley.” *Revista del Poder Judicial*, Núm. 70, 2003, p. 334.

<sup>33</sup> HERNANDEZ GIL, A. *Algunas reflexiones sobre la Justicia y el Poder Judicial*. Madrid, 1988, p. 17.

el propio pueblo, en ejercicio de su soberanía, quien ha decidido, tanto en la Constitución como en las Leyes, conferir el Poder Judicial a personas nombradas en determinadas condiciones.”

Además el caso español, en lo que a selección de jueces se refiere, no es único. Señala AGIRREAZKUENAGA<sup>34</sup> que “todos los países latinos -como Francia<sup>35</sup>, Italia<sup>36</sup> y Portugal<sup>37</sup>- se caracterizan por el hecho de otorgar en el acceso al desarrollo de funciones judiciales una primacía a la oposición, lo que naturalmente provoca que la carrera judicial se nutra de jóvenes recién licenciados sin experiencia adquirida en la práctica real de los foros jurisdiccionales.”

Por tanto, consideramos, como conclusión que la legitimidad democrática del Poder Judicial, en nuestro sistema, viene dada por los siguientes elementos: la sumisión a la Constitución y la ley, la independencia y responsabilidad de los jueces, y la motivación de sus sentencias, persiguiendo como objetivo garantizar los derechos fundamentales.

### ***b) Independencia, garantía de legitimidad.***

Señala GÓMEZ SÁNCHEZ<sup>38</sup> que “la Constitución española ha dibujado la figura del Juez en base a uno de los principios constitucionales básicos del Poder Judicial: La independencia. Podríamos, por tanto, afirmar que el estatuto del Juez

---

<sup>34</sup> AGIRREAZKUENAGA, I. “Modelos comparados de organización judicial ...”, *op. cit.*, p. 40

<sup>35</sup> Sobre el sistema francés de acceso a la judicatura resulta interesante el artículo de DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., “El sistema francés de acceso a la judicatura”, *Manuales de formación continuada, CGPJ*, Núm. 13, 2001, pp. 41-56.

<sup>36</sup> Sobre el sistema italiano de acceso a la judicatura *Vid.*, PEDERZOLI, P., “El sistema italiano de selección de jueces. Situación y perspectivas de futuro”, *Manuales de formación continuada, CGPJ*, Núm. 13, 2001, pp. 81-114.

<sup>37</sup> Sobre el sistema portugués de acceso a la judicatura *Vid.*, MARTINS AFONSO, O., “El sistema judicial portugués. Realidades y crítica” *Informe Pi i Sunyer sobre la Justicia en Cataluña*, págs 665-666.

<sup>38</sup> GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. “Juez y Constitución”, *Cuadernos Digitales de Formación. Consejo General del Poder Judicial*, Núm. Vol. 40, 2008, p. 98.

está ordenado en función de la consecución de la independencia judicial.” Luego la independencia judicial es el objetivo central que persigue la Constitución, de tal manera que debemos de entender que la inamovilidad, la responsabilidad y el sometimiento a la ley son garantías y exigencias del principio de la responsabilidad.

No obstante dicha afirmación no es pacífica, pues en muchas ocasiones se ha presentado a la responsabilidad como la otra cara de la independencia, de tal manera que si se absolutiza cualquiera de ella, la conciliación entre ambas resulta imposible. Así, como señala VIVES ANTÓN<sup>39</sup>, “un juez absolutamente independiente habría, por eso mismo, de ser irresponsable y, al contrario, un Juez absolutamente responsable, que hubiera de rendir cuentas a una instancia superior de todos los aspectos de su actividad, dependería por entero de dicha instancia”. Sin embargo añade que “independencia y responsabilidad aparecen como dos principios instrumentales en la configuración del Juez”, ya que “ambos se dirigen al mismo fin, al fin de asegurar la sumisión al ordenamiento jurídico y sólo al ordenamiento jurídico” de tal manera que “responsabilidad e independencia no aparecen como ideas contrapuestas, sino complementarias.”

En este sentido señala MARÍN CASTÁN<sup>40</sup> que “lo cierto es que la Constitución ha incluido ambas garantías en un mismo precepto, el apartado 1 de su artículo 117, al establecer que la justicia se administra por jueces y Magistrados independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley, debiendo entenderse que la inamovilidad es condición precisa de una

---

<sup>39</sup> VIVES ANTÓN, T. *La responsabilidad del Juez en el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial*. Documentación jurídica, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Núm. 45-46, enero-junio, 1985, p. 340.

<sup>40</sup> MARÍN CASTÁN, F. “Control democrático y legitimación del Poder Judicial”, *Revista del Poder Judicial*. Número especial XI, 1990, p. 104.



independencia efectiva, y que la sumisión exclusiva de los jueces al imperio de la ley no puede lograrse sin independencia ni responsabilidad.”

Conviene recordar que la independencia no constituye un privilegio de la judicatura, siendo usual distinguir entre independencia externa e interna<sup>41</sup>.

La primera se concibe como la posición del juez frente a los otros dos poderes del Estado y frente a las fuerzas políticas y sociales, no admitiéndose ningún tipo de injerencia.

La segunda esta referida a la posición del juez frente a las partes por lo que se encuentra relacionada con la idea de imparcialidad y por la autonomía del juez en el desarrollo de su función respecto de los demás órganos jurisdiccionales y de gobierno (*Vid.* artículo 12.1 de la LOPJ), de tal manera que todos están obligados a respetar la independencia judicial (*Vid.* artículo 13 de la LOPJ). En este segundo sentido el juez al aplicar la ley en el ejercicio de la potestad jurisdiccional no tiene superiores ni inferiores, por tanto los Jueces y Magistrados no podrán corregir la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico hecha por sus inferiores en el orden jerárquico judicial sino cuando administren justicia en virtud de los recursos que las leyes establezcan (*Vid.* artículo 12.2 de la LOPJ); Tampoco podrán los Jueces y Magistrados, órganos de gobierno o el Consejo General del Poder Judicial dictar instrucciones de carácter general o particular, dirigidas a sus inferiores, sobre la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico que lleven a cabo en el ejercicio de su función jurisdiccional (*Vid.* artículo 12.3 de la LOPJ).

---

<sup>41</sup> DÍEZ PICAZO, L. *Régimen Constitucional del Poder Judicial*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1991, p. 104. En parecidos términos la STC 108/1986, de 29 de julio (BOE de 13 de agosto). Ponente Latorre Segura, A. FJ 6°.

Como mecanismo de protección de la independencia externa e interna del poder judicial se dispone en el artículo 14 de la LOPJ que “1. Los Jueces y Magistrados que se consideren inquietados o perturbados en su independencia lo pondrán en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial, dando cuenta de los hechos al Juez o Tribunal competente para seguir el procedimiento adecuado, sin perjuicio de practicar por sí mismos las diligencias estrictamente indispensables para asegurar la acción de la justicia y restaurar el orden jurídico. 2. El Ministerio Fiscal, por sí o a petición de aquéllos, promoverá las acciones pertinentes en defensa de la independencia judicial.”

Pero la independencia de los jueces en el ejercicio de su función no es absoluta sino que tiene su límite en la ley, tanto material como procesal, a la que el juez está sometido cuando juzga ya hace ejecutar lo juzgado.

Sobre estas cuestiones ya ha tenido oportunidad el Tribunal Constitucional de pronunciarse en su sentencia 108/1986<sup>42</sup>, de cuya lectura se infiere que la independencia judicial (es decir, la de cada Juez o Tribunal en el ejercicio de su jurisdicción) debe ser respetada tanto en el interior de la organización judicial (art. 2 LOPJ) como por "todos" (art. 13 de la misma Ley). La misma Constitución prevé diversas garantías para asegurar esa independencia. En primer término, la inamovilidad, que es su garantía esencial (art. 117.2); pero también la reserva de Ley Orgánica para determinar la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados (art. 122.1), y su régimen de incompatibilidades (art. 127.2). Y añade el TC que “no es necesario ni posible entrar aquí en un examen detallado de la especial situación del poder judicial y de sus integrantes en la Constitución, aunque conviene señalar que esa independencia tiene como contrapeso la responsabilidad y

---

<sup>42</sup> STC 108/1986. FJ 6º.

el estricto acantonamiento de los Jueces y Magistrados en su función jurisdiccional y las demás que expresamente les sean atribuidas por Ley en defensa de cualquier derecho (art. 117.4), disposición esta última que tiende a garantizar la separación de poderes.”

*c) Garantías para asegurar la independencia judicial.*

Con anterioridad hemos distinguido entre independencia interna y externa del Poder Judicial. Además tanto en la Constitución (artículos 117.1, 124.1 y 127.2) como en la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículos 1, 12, 13 y 14) se reconoce la independencia de Jueces y Magistrados como garantía de la función jurisdiccional (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado), pudiendo distinguirse de dicha regulación otras dos vertientes de la misma, la funcional y la orgánica.

Así, los Jueces y Magistrados sólo pueden desarrollar su función si actúan con independencia funcional como garantía de imparcialidad, quedando sometidos exclusivamente a la ley, desvinculándose de cualquier otra sumisión o influencia.

Pero, a la vez, como segunda manifestación de la independencia judicial, es preciso que el órgano jurisdiccional sea independiente orgánicamente. Esta última manifestación de la independencia se garantiza materialmente mediante diversos derechos y obligaciones que acompañan al ejercicio de la función jurisdiccional, como son la inamovilidad de Jueces y Magistrados; las incompatibilidades y prohibiciones en el ejercicio de la función jurisdiccional; la abstención y recusación; la inmunidad judicial y la independencia económica.

A todas estas cuestiones no iremos refiriendo en las páginas siguientes, así como a otras que consideramos de interés.

### *c.1 Reserva de Ley Orgánica como garantía para asegurar la independencia.*

No es posible comprender esta garantía sin referirnos previamente al origen de las Leyes Orgánicas y a su posición en el sistema de fuentes. Así, el artículo 81 de la Constitución<sup>43</sup> introduce una categoría de leyes ajena como tal a nuestra tradición jurídica, aunque en el constitucionalismo del XIX la expresión suele aparecer referida a las leyes de desarrollo de la Constitución. Esta categoría está presente en otros ordenamientos, singularmente el francés, remitiéndose a ellas las constituciones para la organización o el funcionamiento de los poderes públicos. El artículo 46 de la Constitución de 1958 exige para la aprobación de las leyes orgánicas la mayoría absoluta de la Asamblea Nacional en caso de disenso entre las Cámaras, y de las dos asambleas si afectan al Senado. Por otra parte, las leyes orgánicas no pueden ser promulgadas sin la previa declaración de conformidad con la Constitución por el Consejo Constitucional<sup>44</sup>.

La ley orgánica, a la que se refiere el artículo 81 de la CE, se define por dos notas esenciales, por las materias que constituyen su objeto de regulación y por el procedimiento de aprobación.

En cuanto a lo primero, las materias reservadas a ley orgánica vienen enumeradas expresamente en el apartado primero de dicho precepto y son las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas,

---

<sup>43</sup> Artículo 81 “1. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.

2. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.”

<sup>44</sup>Congreso de los Diputados <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=81&tipo=2> [última visita 13 de febrero de 2012].

las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución como es la LOPJ que determinara la constitución, el funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera.

En cuanto al procedimiento de aprobación, señala el artículo 81.2 de la CE que la aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.

Además, en otros preceptos podemos encontrar limitaciones que salvaguardan este tipo de leyes, de tal manera que no pueden ser objeto de delegación legislativa las leyes orgánicas (artículo 75.3 de la CE), también quedan vedada a la iniciativa popular las materias propias de ley orgánica (artículo 87.3 de la CE) y tampoco pueden ser aprobadas por Decretos-Leyes (artículo 86 de la CE, que enumera con otra terminología materias similares a las contenidas en el artículo 81 de la CE).

También resulta interesante la posición de las leyes orgánicas en el sistema de fuentes y especialmente respecto de las leyes ordinarias, siendo pacífica la doctrina que considera que las relaciones entre ambos tipos de leyes se configuran en torno al principio de competencia, de tal manera que en caso de conflicto prevalecerá un tipo u otro de ley dependiendo de la reserva (ley ordinaria o ley orgánica) que la Constitución haya efectuado respecto de la materia a regular.

El Tribunal Constitucional ya dejó establecido en la sentencia 5/1981<sup>45</sup> que “los posibles conflictos entre Ley orgánica y Ley ordinaria han de resolverse

---

<sup>45</sup> STC 5/1981, de 13 de febrero (BOE de 24 de febrero). Ponente: Tomás y Valiente, F., FJ 20º

distinguiendo, en primer término, si la Ley ordinaria procede -como la orgánica- de las Cortes Generales o si, por el contrario, emana del órgano legislativo de una Comunidad Autónoma.”

En el primer caso, dada la existencia de ámbitos reservados a cada tipo de Ley, sólo se planteará el conflicto si ambas leyes inciden sobre una misma materia, en cuya hipótesis la Ley orgánica habrá de prevalecer sobre la ordinaria, en las materias que aquella tenga reservadas, ya que no puede ser modificada por ésta (art. 81.2 CE).

En el segundo supuesto, el conflicto habrá de resolverse en virtud del principio de competencia para determinar qué materias han quedado constitucional y estatutariamente conferidas a los órganos legislativos de las Comunidades Autónomas y cuáles corresponden a las Cortes Generales del Estado.

Añade el TC en el fundamento jurídico vigésimo primero de la misma sentencia que “cuando en la Constitución se contiene una reserva de Ley ha de entenderse que tal reserva lo es en favor de la Ley orgánica -y no una reserva de Ley ordinaria- sólo en los supuestos que de modo expreso se contienen en la norma fundamental (art. 81.1 y conexos).” La reserva de Ley orgánica no puede interpretarse de forma tal que cualquier materia ajena a dicha reserva por el hecho de estar incluida en una Ley orgánica haya de gozar definitivamente del efecto de congelación de rango y de la necesidad de una mayoría cualificada para su ulterior modificación (art. 81.2 CE), pues tal efecto puede y aun debe ser excluido por la misma Ley Orgánica o por sentencia del Tribunal Constitucional que declaren cuáles de los preceptos de aquélla no participan de tal naturaleza.”

Y es que llevado a su extremo el concepto formal de la Ley orgánica, éste podría producir en el ordenamiento jurídico una petrificación abusiva en beneficio de quienes en un momento dado gozasen de la mayoría parlamentaria suficiente y en detrimento del carácter democrático del Estado, ya que nuestra Constitución ha instaurado una democracia basada en el juego de las mayorías, previendo tan sólo para supuestos tasados y excepcionales una democracia de acuerdo basada en mayorías cualificadas o reforzadas.

Sobre la base de lo anterior, hemos de concluir que ni la Ley ordinaria pueden entrar a regular materias reservadas a la Ley orgánica, ni es legítimo, siendo además disconforme con la Constitución, que la Ley orgánica que invadiera materias reservadas a la Ley ordinaria.

La doctrina anterior ha sido reiterada en la sentencia 213/1996<sup>46</sup> del Alto Tribunal cuando señala que “hecha esta precisión es igualmente claro que la duda de constitucionalidad se apoya en un "pre capto", el art. 9,3 CE, y en un principio, el de jerarquía normativa, que no son adecuados para determinar la relación existente entre las leyes orgánicas y las ordinarias. Este Tribunal dejó ya establecido en fecha temprana (STC 5/1981, f. j. 21º a)) y ha reiterado con posterioridad (SSTC 224/1993, 127/1994, 254/1994 y 185/1995, entre las más recientes) que la relación entre unas y otras viene dada por las materias que se reservan a las leyes orgánicas en virtud del art. 81,1 CE, afirmando explícitamente que "las Leyes orgánicas y ordinarias no se sitúan, propiamente, en distintos planos jerárquicos" (STC 137/1986, f. j. 3º).”

---

<sup>46</sup> STC 213/1996, de 19 de diciembre (BOE de 22 de enero). Ponente: González Campos, J., FJ 2º.

Por tanto, resulta claro, que el principio de jerarquía normativa no es fundamento adecuado para enjuiciar la posible inconstitucionalidad de una Ley ordinaria por supuesta invasión del ámbito reservado a la Ley Orgánica.

Sentado lo anterior y a los efectos que aquí interesan, establece el artículo 122.1 CE que la Ley Orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

Luego el constituyente quiso que estas materias se regulasen mediante ley orgánica, lo que sin duda constituye una garantía para la independencia del Poder Judicial, pero la regulación no puede hacerse en una ley orgánica cualquiera, sino en la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional<sup>47</sup> no sería ajustado a la Constitución que estas cuestiones se regulasen por ley ordinaria ni por otra ley que no sea la LOPJ.

Ahora bien, cabe preguntarse si es posible el dictado de Reglamentos sobre los aspectos regulados en el artículo 121.1 de la Constitución y para eso es preciso analizar cuales son las relaciones que pueden darse entre las leyes orgánicas y los reglamentos.

---

<sup>47</sup> La citada STC 213/1996, FJ 3º señala que “ha de estarse, pues, a la materia que la Constitución ha reservado a las leyes orgánicas y, más concretamente, por incidir la Ley ordinaria en lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial respecto a los asuntos atribuidos al orden jurisdiccional penal, al alcance de la reserva establecida en el art. 122,1 CE. Pues este precepto constitucional se remite no a cualquier Ley Orgánica sino precisamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial (STC 60/1986) para establecer el “diseño básico” de la organización judicial o la “configuración definitiva” de los Tribunales de Justicia (SSTC 38/1983 y 254/1994).

De este modo, en cuanto a la “constitución [...] de los Juzgados y Tribunales” (art. 122,1 CE), que es lo que aquí importa, únicamente la Ley Orgánica del Poder Judicial puede determinar la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, de capital importancia para el diseño de la organización judicial (SSTC 224/1993 y 254/1994).”



La introducción por el constituyente de la categoría de ley orgánica no altera en absoluto las relaciones existentes entre ley y reglamento, siendo legítimo que el legislador orgánico se remita a veces al reglamento para completar o complementar el desarrollo normativo de las materias reservadas a ley orgánica. Esta remisión en muchas ocasiones es necesaria pues una ley no puede dar entrada a todos los problemas imaginables que puedan plantarse<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> En este sentido resulta interesante el contenido de la STC 77/1985, de 27 de junio (BOE de 17 de julio). Ponente: Díez de Velasco Vallejo, M., FJ 14º, que señala que “en el motivo cuarto de inconstitucionalidad se examina la impugnación del art. 47.2 y las disposiciones transitorias 2ª y 3ª núm. 2 del referido proyecto de LODE. Fundan los recurrentes, por un lado, su impugnación en que tales artículos vulneran lo previsto en el art. 149.1.30 CE, en relación con el ap. 3º del mismo artículo, y los Estatutos de Autonomía que han atribuido competencias plenas a las Comunidades Autónomas en materia de educación, en cuanto los artículos impugnados otorgan una competencia general para dictar por vía reglamentaria normas básicas en desarrollo de art. 27 CE, distintas de las contenidas en el proyecto de Ley, y, por otro lado, en la reserva del art. 81 CE a la Ley Orgánica de materias como la contenida en este proyecto de Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación.

En cuanto al reproche de inconstitucionalidad basado en la imposibilidad de regular por Reglamento materias sobre la cuales versa la reserva de Ley Orgánica del art. 81 CE, como es la relativa a derechos fundamentales, no es aceptable la argumentación de los recurrentes porque las peculiaridades de la Ley Orgánica -en especial la delimitación positiva de su ámbito de normación- en modo alguno justifican el que respecto de este tipo de fuente se hayan de considerar alteradas las relaciones entre Ley y Reglamento ejecutivo, relaciones que pueden darse, en todos aquellos casos en los que la Constitución reserva a la Ley -a la Ley Orgánica también- la regulación de una materia determinada. La posibilidad constitucional de una tal relación, en la que el Reglamento es llamado por la Ley para integrar de diverso modo sus mandatos, no queda excluida en el caso de las reservas a Ley Orgánica presentes en el art. 81.1 y en otros preceptos de la Constitución, y siempre, como es claro y exigible para cualquier caso de reservas, que la remisión a Reglamento no suponga deferir a la normación del Gobierno el objeto mismo reservado, que es el “desarrollo” de un derecho fundamental en el caso que ahora consideramos. Cuando este “desarrollo” lo haya realizado cumplidamente el legislador como sucede en el presente proyecto de Ley Orgánica, la remisión al reglamento no será, sólo por ello, inconstitucional, y hasta ha de decidirse que esa misma remisión resultará, en muchos casos, debida y obligada por la naturaleza de las cosas, pues no hay Ley en la que se pueda dar entrada a todos los problemas imaginables, muchos de los cuales podrán tener solución particular y derivada en normas reglamentarias.”

También resulta interesante la STC 101/1991, de 13 de mayo (BOE de 18 de junio. Ponente: Díaz Eimil, E., FJ 3º que señala que “La solución afirmativa de la anterior cuestión nos conduce a la segunda de las enunciadas: determinar si el pfo. 2º de la citada disposición es o no inconstitucional por permitir al reglamento entrar en terreno reservado a la Ley Orgánica; cuestión ésta que requiere una clarificación previa de las relaciones entre Ley Orgánica y Reglamento, sobre las que este Tribunal ya se ha pronunciado.

De un lado, la introducción en nuestro ordenamiento constitucional de la categoría de Ley Orgánica, a la cual se reserva la regulación de determinadas materias, no altera las relaciones tradicionalmente establecidas entre la Ley y el Reglamento. En palabras de la STC 77/1985, “las peculiaridades de la Ley Orgánica -en especial la delimitación positiva de su ámbito de normación- en modo alguno justifican el que, respecto a este tipo de fuente, se hayan de considerar alteradas las relaciones entre Ley y Reglamento ejecutivo”, siendo, por ello, constitucionalmente legítimo que el legislador orgánico remita al Reglamento para completar el desarrollo normativo de las materias reservadas al mismo, lo cual en muchos casos será obligado y necesario, ya que “no hay Ley en la que se pueda dar entrada a todos los problemas imaginables, muchos de los cuales podrán tener solución particular y derivada en normas reglamentarias”. De acuerdo con ello, no cabe duda de que el pfo. 2º disp. adic. 3ª LOLS no es inconstitucional por el solo hecho de que permita al Reglamento ocuparse de materia reservada a Ley Orgánica.

Por tanto la respuesta a la cuestión de si es posible el dictado de Reglamentos sobre los aspectos regulados en el artículo 121.1 de la Constitución es afirmativa siempre y cuando se cumpla con la doctrina establecida por el Tribunal constitucional, de tal manera que para que la remisión al reglamento sea constitucionalmente legítima, de conformidad con la doctrina sentada por la STC 101/1991<sup>49</sup>, la delegación debe formularse en condiciones que no contraríen materialmente la finalidad de la reserva, para lo cual deberán restringir el ejercicio de la potestad reglamentaria a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia ley.

En nuestro caso, el legislador orgánico ha creído conveniente y necesario que el órgano de gobierno de los jueces tenga potestad reglamentaria (artículo 107.9 de la LOPJ) en los términos previstos en el artículo 110 de la LOPJ pudiendo dictar reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica del Poder Judicial siempre y cuando se trate de reglamentos que se dicten para establecer regulaciones de carácter secundario y auxiliar y con total subordinación a las leyes, además establece el artículo 110.2 de la LOPJ que “Estos reglamentos podrán regular las condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto judicial sin innovar aquellos ni alterar éste en su conjunto. Podrán aprobarse en los casos en que sean necesarios para la ejecución o aplicación de la LOPJ y en aquellos en que así se prevea en ésta u otra Ley.

---

De otro lado, lo expuesto no supone que la remisión a la regulación reglamentaria de materia reservada a Ley Orgánica sea, en todo caso, constitucionalmente legítima, abstracción hecha de los términos en que se realice, puesto que, muy al contrario, es preciso que la delegación se formule en condiciones que no contraríen materialmente la finalidad de la reserva, de la cual se derivan, según la STC 83/1984, "ciertas exigencias en cuanto al alcance de las remisiones o habilitaciones legales a la potestad reglamentaria, que pueden resumirse en el criterio de que las mismas sean tales que restrinjan efectivamente el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley."

<sup>49</sup> STC 101/1991, FJ 3º.

Dichos reglamentos, que deberán ser aprobados por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial por mayoría de tres quintos de sus miembros y autorizados por su Presidente, se publicarán en el Boletín Oficial del Estado<sup>50</sup>.

### ***c.2 La inamovilidad. Garantía esencial de la independencia judicial.***

La inamovilidad es la garantía esencial de la independencia judicial, pues así lo establece el artículo 117.2<sup>51</sup> CE al señalar que los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados sino por alguna de las causa y con las garantías previstas en la ley.

La inamovilidad implica una seguridad de permanencia en el puesto concreto ya que, no sólo tienen derecho a seguir en la carrera judicial y en la categoría, sino que comprende también el derecho a permanecer en un destino determinado, del que no pueden ser trasladado de modo forzoso, salvo que la ley lo prevea, como puede ser el caso de imposición de una sanción disciplinaria.

Dicha garantía ampara igualmente cuando el nombramiento para el desempeño de la función jurisdiccional es para un plazo determinado (vgr. jueces sustitutos o magistrados suplentes), ya que los así nombrados gozarán de inamovilidad pero sólo por ese tiempo.

---

<sup>50</sup> No obstante lo anterior, sobre la potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial, el Consejo de Ministros, mediante acuerdo del día 1 de marzo de 2013, ha remitido a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial donde se modifican las facultades reglamentarias del CGPJ, que de ver la luz quedarían reducidas al ámbito doméstico de dicho Consejo, que ya no podrá dictar reglamentos que “puedan afectar al estatuto de los jueces y magistrados”, quedando dicho estatuto orgánico diferido a las leyes y “disposiciones de carácter general”, si bien que contempla que el CGPJ tiene potestad para informar aquellas normas que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Tribunales. [http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/\\_2013/refc20130301.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2013/refc20130301.htm) [última visita 4 de marzo de 2013].

<sup>51</sup> El contenido de este precepto es reproducido por el artículo 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Además la inamovilidad<sup>52</sup> impide que el juez pueda ser presionado con la posibilidad de ser trasladado o removido de su función, pues solo con las garantías debidas y en los supuestos legalmente establecidos puede un juez o magistrado ser removido de su puesto. A esta materia dedica la LOPJ el Capítulo I del Título II del Libro IV<sup>53</sup>.

En cuanto a la separación, el art. 379 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que ésta tendrá lugar por las siguientes causas:

- Por renuncia a la Carrera Judicial.
- Por pérdida de la nacionalidad española.
- Por sanción disciplinaria de separación de la Carrera Judicial.
- Por condena en sentencia firme a pena privativa de libertad en virtud de delito doloso. No obstante, si la pena no fuere superior a seis meses, el Consejo General del Poder Judicial podrá sustituir la pérdida de la condición de Juez o Magistrado por la sanción de suspensión de hasta tres años.
- Por incurrir en causa de incapacidad salvo que proceda la jubilación.
- Por jubilación.

En lo que atañe a la suspensión, el art. 383 prevé las siguientes causas:

- Cuando se hubiere declarado haber lugar a proceder contra ellos por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.
- Cuando se hubiere dictado contra ellos auto de prisión, libertad bajo fianza o procesamiento por cualquier otro delito doloso.

---

<sup>52</sup> Sobre la inamovilidad resulta interesante la lectura de SÁINZ MORENO, F., “La inamovilidad judicial”, *Revista española de derecho administrativo*, Civitas, Núm. 11, 1976, pp. 653-708.

<sup>53</sup> Artículos 378 a 388 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

- Cuando se decrete en expediente disciplinario o de incapacidad con carácter provisional o definitivo.

- Cuando se decrete por sentencia firme condenatoria en que se impongan como pena principal o accesoria la de suspensión siempre que no procediere la de separación

En cuanto al traslado forzoso, el art. 394 lo contempla en tres supuestos como son que el nombramiento de un Juez o Magistrado dé lugar a una situación de incompatibilidad por razón de parentesco; que la situación de incompatibilidad se produzca de forma sobrevenida o que el traslado de destino tenga lugar como sanción disciplinaria por falta muy grave en virtud del corresponde expediente.

Respecto de la jubilación, distinguimos entre la jubilación por edad y por incapacidad. La primera procederá al cumplir la edad de setenta años si bien también podrán jubilarse a los sesenta y cinco siempre que solicitaren al Consejo General del Poder Judicial con seis meses de antelación.

La jubilación por incapacidad procede cuando un Juez o Magistrado quede incapacitado para el ejercicio de sus funciones si bien podrán ser rehabilitados si desaparecieren las causas que hubiesen motivado la jubilación.

### ***c.3 La imparcialidad.***

Según el diccionario de la Real Academia Española la imparcialidad es la falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud. Por tanto el juez a la hora de ejercer su

función no puede favorecer a ninguna de las partes ni dejarse influir por su ideología, lo que no significa que carezca de ella<sup>54</sup>.

Asimismo, señala ANDRES IBÁÑEZ<sup>55</sup> que “en la actualidad, es patente que los valores constitucionales de independencia e imparcialidad, centrales de la jurisdicción, guardan entre sí una estrecha relación conceptual, pues la independencia mira a garantizar lo que, en realidad, es una forma de imparcialidad. Tiene por objeto evitar que el juez, por razón de su modo de encaje en el marco estatal, por su estatuto, se vea constreñido o inducido a operar como actor político, es decir, como parte política en el proceso, en perjuicio de la exclusiva sujeción a la ley.”

EL Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>56</sup>, distingue entre imparcialidad subjetiva y objetiva del juzgador. La imparcialidad subjetiva del Juez en el caso concreto se presume mientras no se pruebe lo contrario. A diferencia de ella, la imparcialidad objetiva exige que el Tribunal o Juez ofrezcan las suficientes

---

<sup>54</sup> En este último sentido puede leerse BREY BLANCO, J., “Los jueces y la política ¿imparcialidad/neutralidad *versus* compromiso democrático?” *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*, Núm. Extra 0, 2004, pp. 37-67, donde el autor analiza la relación que existe entre la función judicial y la actividad política. Consta de tres partes. La primera se centra en la descripción del modelo de Juez que configura la Constitución española de 1978. En este sentido, se concluye que la Carta Magna rechaza tanto la idea de un Juez completamente apolítico como el modelo contrario, que sería el de un Juez comprometido ideológicamente. La segunda parte es una reflexión de carácter teórico sobre el valor de la neutralidad aplicado al Poder Judicial, y la conclusión a la que se llega es que este concepto implica un refuerzo positivo del concepto de la imparcialidad. Finalmente, en la tercera parte se hace una aplicación de todo lo anterior a un supuesto concreto: la prohibición de militancia política de los Jueces (art. 127.1 de la Constitución española).

Sobre ideología e imparcialidad resulta interesante el artículo de NIEVA FENOLL, J., “Ideología e imparcialidad judicial” *Justicia: revista de derecho procesal*, Núm. 1-2, 2011, pp. 23-26.

<sup>55</sup> ANDRES IBÁÑEZ, P., “Imparcialidad judicial e independencia judicial” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 151, 2008, p. 51.

<sup>56</sup> STEDH de 1 de octubre de 1982 Caso Piersack. Sobre esta cuestión pueden leerse FALEH PÉREZ, C., “La independencia y la imparcialidad del poder judicial en la jurisprudencia del comité de Derechos Humanos” *Revista de ciencias jurídicas*, Núm. 4, 1999, pp. 99-120. RODRÍGUEZ RAMOS, L., “Imparcialidad objetiva. Comentario a la STEDH de 28 de octubre de 1998 Caso Castillo Algar contra España” *Actualidad jurídica Aranzadi*, Núm. 376, 1999, p. 1. RODRÍGUEZ RAMOS, L., “De nuevo sobre la imparcialidad judicial objetiva comentario a la STEDH de 2 de marzo de 2000 Caso Garrido Guerrero contra España.” *Actualidad Jurídica Aranzadi*, Núm. 456, 2000, pp. 1-3.

garantías que eliminen cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso.

La doctrina del Tribunal Constitucional<sup>57</sup> ha diferenciado, de la misma manera, apoyándose en las Sentencias del TEDH, entre la imparcialidad subjetiva, que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, y la imparcialidad objetiva, es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez o Tribunal no ha tenido un contacto previo con el *thema decidendi* y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su ánimo.

En cuanto a la imparcialidad objetiva, para que sea efectiva, es preciso que queden perfectamente separadas las funciones instructoras y de enjuiciamiento<sup>58</sup> en

---

<sup>57</sup> Por todas: STC 47/1982, de 12 de julio (BOE de 4 de agosto). Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L., FJ 3. STC 157/1993, de 6 de mayo (BOE de 28 de mayo). Ponente: López Guerra, L., FJ 2. STC 47/1998, de 2 de marzo (BOE de 31 de marzo). Ponente: Gabaldón López, J., FJ 4. STC 11/2000, de 17 de enero (BOE de 18 de febrero). Ponente: Jiménez de Parga y Cabrera, M., FJ 4. STC 52/2001, de 26 de febrero (BOE de 30 de marzo). Ponente: García Manzano, P., FJ 3. STC 154/2001, de 2 de julio (BOE de 26 de julio). Ponente: Vives Antón, T., FJ 3. STC 155/2002, de 22 de julio (BOE de 7 de agosto). Ponente: Vives Antón, T., FJ 2.

<sup>58</sup> En este sentido el Tribunal Constitucional ya dejó claro en su STC 145/1988, de 12 de julio (BOE de 8 de agosto). Ponente: Latorre Segura, A. FJ 5º que “resueltas así las objeciones previas a la admisión de las cuestiones aquí examinadas es preciso entrar en el fondo de estas últimas. Las cuestiones se refieren, en primer término, a la posible inconstitucionalidad del art. 2 LO 10/1980, y, más concretamente, a su 2º pfo. que, como se ha visto, establece que "en ningún caso" será aplicable al Juez competente para el conocimiento y fallo de las causas que han de enjuiciarse por dicha ley el motivo de recusación (y, consiguientemente, de abstención) previsto en el art. 54.12 LECr. consistente en haber sido el citado Juez "instructor de la causa". Esta causa de abstención y recusación se encuadra en el sistema de procedimiento penal regulado por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la que para los casos de delito se preveían dos fases distintas: la sumarial, en la que un Juez lleva a cabo la instrucción, y la vista oral, en la que un Tribunal conoce y falla la causa.

Naturalmente, no es éste el único sistema procesal que sería posible en nuestro marco constitucional, pero siendo el establecido en la actualidad, resulta claro que deben respetarse en él y en los demás vigentes, de acuerdo con sus peculiaridades, las garantías constitucionales que impone la Norma suprema. Entre ellas figura la prevista en el art. 24.2 que reconoce a todos el derecho a "un juicio público... con todas las garantías", garantías en las que debe incluirse, aunque no se cite en forma expresa, el derecho a un Juez imparcial, que constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho, como lo es el nuestro de acuerdo con el art. 1.1 CE. A asegurar esa imparcialidad tienden precisamente las causas de recusación y de abstención que figuran de las leyes.

La recogida en el citado art. 54.12 LECr. busca preservar la llamada imparcialidad "objetiva", es decir, aquella cuyo posible quebrantamiento no deriva de la relación que el Juez haya tenido o tenga con las partes, sino de su relación con el objeto del proceso. No se trata, ciertamente, de poner en duda la rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción ni de desconocer que ésta supone una

el proceso penal, para que quede perfectamente salvaguardado el derecho constitucional al Juez imparcial.

Señala DE LA TORRE BLANCO<sup>59</sup> que “la recepción de esta doctrina de las apariencias, sobre la que básicamente se asienta la elaboración jurisprudencial del TEDH en cuanto al derecho a la imparcialidad judicial objetiva, es clara por parte de nuestro Tribunal Constitucional.”

---

investigación objetiva de la verdad, en la que el Instructor ha de indagar, consignar y apreciar las circunstancias tanto adversas como favorables al presunto reo (art. 2 LECr.).

Pero ocurre que la actividad instructora, en cuanto pone al que la lleva a cabo en contacto directo con el acusado y con los hechos y datos que deben servir para averiguar el delito y sus posibles responsables puede provocar en el ánimo del instructor, incluso a pesar de sus mejores deseos, prejuicios e impresiones a favor o en contra del acusado que influyan a la hora de sentenciar. Incluso, aunque ello no suceda, es difícil evitar la impresión de que el Juez no acomete la función de juzgar sin la plena imparcialidad que le es exigible. Por ello el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su decisión sobre el caso "De Cubber", de 26 octubre 1984, y ya antes en la recaída sobre el caso "Piersack", de 1 octubre 1982, ha insistido en la importancia que en esta materia tienen las apariencias, de forma que debe abstenerse todo Juez del que pueda temerse legítimamente una falta de imparcialidad, pues va en ello la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática han de inspirar a los justiciables, comenzando, en lo penal, por los mismos acusados.

Esta prevención que el Juez que ha instruido y que debe fallar puede provocar en los justiciables viene aumentada si se considera que las actividades instructoras no son públicas ni necesariamente contradictorias, y la influencia que pueden ejercer en el juzgador se produce al margen de "un proceso público" que también exige el citado art. 24.2 y del procedimiento predominantemente oral, sobre todo en materia criminal, a que se refiere el art. 120.2, ambos CE. En un sistema procesal en que la fase decisiva es el juicio oral, al que la instrucción sirve de preparación, debe evitarse que este juicio oral pierda virtualidad o se empañe su imagen externa, como puede suceder si el Juez acude a él con impresiones o prejuicios nacidos de la instrucción o si llega a crearse con cierto fundamento la apariencia de que esas impresiones y prejuicios existan.

Es de señalar también que a las mismas conclusiones ha llegado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos interpretando el art. 6.1 Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950. El citado artículo del Convenio, de conformidad con el cual deben interpretarse las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, afirma el derecho de toda persona a que su causa sea oída "por un Tribunal independiente e imparcial". Pues bien, en su citada sentencia "De Cubber", el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entendió que la actuación como Juez en el Tribunal sentenciador de quien había sido Juez Instructor de la causa suponía, por las razones ya expuestas, una infracción del derecho al Juez imparcial consagrado en el citado artículo del convenio.

De todo lo que antecede resulta que el pfo. 2º, art. 2 LO 10/1980, que prohíbe en todo caso la recusación (y consiguientemente la abstención) del Juez sentenciador que ha sido instructor de la causa es inconstitucional por vulnerar el derecho al Juez imparcial que reconoce el art. 24.2 CE.”

<sup>59</sup> DE LA TORRE BLANCO, H. <http://congreso.us.es/cidc/Ponencias/judicial/HumbertoTorre.pdf> [última visita 2 de marzo de 2012].

Asimismo, resulta interesante la lectura DE LA TORRE BLANCO, H. “La imparcialidad judicial objetiva en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en MANUEL CARRASCO DURAN, *et alii*, *Derecho Constitucional para el siglo XXI*, Vol. 2, 2006, pp. 3419-3444.



Igualmente, es importante tener presente en este aspecto que, para que, en garantía de la imparcialidad, un juez pueda ser apartado del conocimiento concreto de un asunto, es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que permitan afirmar fundadamente que el juez no es ajeno a la causa, o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico.

En este sentido, citamos la sentencia de Pleno del Tribunal Constitucional Número 69/2001<sup>60</sup>, que no puede ser más explícita a este respecto, con referencias a la jurisprudencia más relevante del TEDH conjuntamente con las del propio Tribunal Constitucional, que señala que “por más que hemos reconocido que en este ámbito las apariencias son importantes, porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos, no basta para apartar a un determinado juez del conocimiento de un asunto que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permitan afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas (SSTT 145/1989, 151/1991, 113/1992, 119/1993, 29/1994, 60/1995, 142/1997 y 162/1999 y SSTEDH de 1 de octubre de 1982 (Caso Piersack), de 26 de octubre de 1984 (Caso de Cubber), de 24 de mayo de 1989 (Caso Hauschildt), de 16 de diciembre de 1992 (Caso Saint-Marie), de 24 de febrero de 1993 (Caso Fey), de 26 de febrero de 1993 (Caso Padovani), de 22 de abril de 1994 (Caso Saraiva de Carvahlo), de 22 de febrero de 1996 (Caso Bullut), de 20 de mayo de 1998 (Caso Gautrin y otros) y de 28 de octubre de 1998 (Caso Castillo Algar).”

---

<sup>60</sup> STC 69/2001, de 17 de marzo (BOE de 6 de abril). Ponente: Jiménez Sánchez, G., FJ 13.

Además, es preciso seguir avanzando sobre esta cuestión, sobre la imparcialidad objetiva, pues pensamos que en el proceso penal se han de separar también las funciones de garantía de derechos y la de investigación previa al juicio, lo que sin duda tendrá profundas consecuencias para el proceso, pues sería preciso la creación del Juez de garantías en similares términos a como viene recogido en la legislación francesa.

En cuanto a la imparcialidad subjetiva<sup>61</sup>, la misma esencia de la jurisdicción supone que el juez, titular de la potestad jurisdiccional, es un tercero imparcial que no puede ser al mismo tiempo parte en el conflictito que se somete a su decisión.

El Tribunal Supremo en su sentencia número 1105/2007 de 21 de diciembre de 2007<sup>62</sup> trata esta cuestión partiendo de que el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales<sup>63</sup>, reconoce el derecho a ser juzgado por un Tribunal independiente e imparcial establecido por la Ley. Que en el mismo sentido se pronuncia el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.1, y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 10. Que además la doctrina del Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho a un Juez imparcial forma

---

<sup>61</sup> Sobre esta cuestión puede leerse NAVARRO MASSIP, J. “La imparcialidad judicial y los actos de pérdida de neutralidad.” *Revista Aranzadi Doctrinal*, Núm. 2. 2011, pp. 37-54. También resulta interesante CASTAÑO PARRA, D., “La imparcialidad judicial caballo de Troya de los congresistas en el proceso penal. Comentarios a la Sentencia C-545 de 2008.” *Revista de Derecho del Estado*, Núm. 21, 2008, pp. 263-271. Y en lo que atañe a la imparcialidad de los órganos colegiados puede leerse MAGRO SERVET, V., “La imparcialidad judicial.” *La ley penal: Revista de derecho penal, procesal y penitenciario*. Núm. 7, 2004, pp. 93-101, donde el autor realiza un análisis práctico de la imparcialidad judicial en las resoluciones de segunda instancia.

<sup>62</sup> STS de 21 de diciembre de 2007. Sala 2ª. Ponente: Berdugo Gómez de la Torre, J., *EDJ*. 2007/243097, FD 1º.

<sup>63</sup> Sobre este precepto y en lo que a la imparcialidad judicial se refiere resulta interesante la lectura de MONTERO AROCA, J., “Derecho a la imparcialidad judicial comentario al artículo II-107 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa y el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos” *Revista europea de derechos fundamentales*. Núm. 7, 2006, pp. 69-112.

parte del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías del artículo 24.2 de la Constitución<sup>64</sup>.

En este sentido, la citada sentencia señala que “es claro que la primera de todas las garantías del proceso es la imparcialidad de quien juzga. Puede afirmarse que no es posible obtener justicia en el proceso si quien ha de impartirla no se sitúa en una posición de imparcialidad como tercero ajeno a los intereses en litigio y a quienes son, o pretenden ser, sus titulares. Es por eso que el Juez ha de ser, y ha de aparecer, como alguien que no tenga respecto a la cuestión sobre la que ha de resolver y en cuanto a las personas interesadas en ella, ninguna relación que pueda enturbiar su imparcialidad. Incluso las apariencias pueden tener importancia, pues pueden afectar a la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los ciudadanos en general, y en particular a quienes son parte en el proceso (STEDH de 1 de octubre de 1982, caso Piersack; STEDH de 26 de octubre de 1984, caso De Cuber, y STEDH de 24 de mayo de 1989, caso Hauschildt).”

Y añade que la necesidad de que el Juez se mantenga alejado de los intereses en litigio y de las partes “supone, de un lado, que el juez no pueda asumir procesalmente funciones de parte, y, de otro, que no pueda realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica a favor o en su contra, (STC nº 38/2003, de 27 de febrero ).”

El TEDH se ha referido al punto de vista del acusado respecto de la imparcialidad del Tribunal, para decir que aunque su visión de la cuestión es

---

<sup>64</sup> Sobre esta cuestión resulta interesante la lectura de BRUTI LIBERATI, E., “La dimensión institucional de la garantía de la imparcialidad judicial.” *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008, pp. 73-93. AGUILÓ REGLA, J., “Imparcialidad y aplicación de la ley.” *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008, pp. 139-165. RIVERA MORALES, R., “La imparcialidad judicial como garantía del debido proceso.” *Justicia: revista de derecho procesal*. Núm. 1-2, 2011, pp. 17-22.

importante, no es sin embargo decisiva. Mayor importancia ha concedido al hecho de que sus sospechas puedan valorarse como objetivamente justificadas. (Entre otras en la STEDH de 25 septiembre 2001, Caso Kizilöz contra Turquía; en la STEDH de 25 julio 2002 Caso Perote Pellón contra España, y en la STEDH de 17 de junio de 2003, Caso Pescador Valero c. España).

La misma línea ha seguido el Tribunal Constitucional, que en la STC 69/2001<sup>65</sup>, de 17 de marzo, que con cita de otras muchas resoluciones, mantiene que “es importante tener presente en este aspecto que, para que, en garantía de la imparcialidad, un Juez pueda ser apartado del conocimiento concreto de un asunto, es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos, que permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa, o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la Ley, sino otras consideraciones ajenas al Ordenamiento jurídico.”

Por ello, coincidimos en que a pesar de que en este ámbito las apariencias son importantes, porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos, no basta para apartar a un determinado Juez del conocimiento de un asunto que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas.

Dada la importancia de la imparcialidad del juez en la resolución de los conflictos no es de extrañar que la ley regule garantías para hacerla efectiva. Estas

---

<sup>65</sup> STC 69/2001. FJ 13º.

garantías son la abstención y la recusación. El Tribunal Constitucional ha venido considerando la abstención y recusación como instrumento para hacer efectivo el derecho al juez imparcial, y el derecho al juez imparcial como un derecho de configuración legal, lo que significa dejar al legislador la concreción de las causas de abstención y recusación y, por consiguiente, la determinación del contenido y alcance del derecho fundamental al juez imparcial<sup>66</sup>.

Asimismo, señala LOZANO GÓMEZ<sup>67</sup> que “la abstención y la recusación son cuestiones que pueden comprometer la imparcialidad y la independencia de Jueces y Magistrados, tanto en su aspecto objetivo, como en el subjetivo y, más todavía, en el de las «apariencias», en el que tanto incide el T.E.D.H. Apariencias que no dejan de ser otra cosa más que la confianza, de la que habla el profesor Picó i Junio, cuando se refiere a «la confianza en el buen hacer de Jueces y Magistrados, que es básica para alcanzar el adecuado clima de paz social y convivencia pacífica entre los ciudadanos», a lo que ya me he referido, en su momento.”

En cuanto a la abstención, se trata de una declaración de voluntad por la cual el titular de la potestad jurisdiccional puede apartarse del proceso cuando concurren en él cualquiera de las causas legales que determinan su pérdida objetiva de la imparcialidad o la existencia de un interés en el objeto del juicio.

En cuanto a las causas de abstención, y en su caso de recusación, vienen recogidas en el artículo 219 de la LOPJ, en la redacción dada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LO 6/185, de 1 de julio del Poder Judicial. Además la abstención constituye un deber para el juez o magistrado en

---

<sup>66</sup> En el mismo sentido puede leerse JIMÉNEZ ASENSIO, R., *Imparcialidad y Derecho al juez imparcial*. Aranzadi 2002, pp. 303 y ss. De este mismo autor también resulta interesante la lectura de “Imparcialidad judicial y derecho al juez imparcial en la Constitución de 1978.” *Estudios de derechos judicial*. Núm. 151, 2008, pp. 11-39.

<sup>67</sup> LOZANO GÓMEZ, P., “La abstención y la recusación y el “despiste” del legislador.” *Anuario de la Facultad de Derecho*. Núm. 26, 2008, p. 240.

quien concurre la causa legal (art. 221 LOPJ). La infracción a sabiendas de dicho deber puede ser constitutivo de una falta disciplinaria muy grave (art. 417.8 LOPJ). De la misma manera la abstención injustificada puede constituir una falta grave (art. 418.15 LOPJ).

La conclusión que hemos de sacar del régimen disciplinario asociado a la abstención de jueces y magistrados es que se pone de manifiesto la tensión que existe, en caso de abstención, entre dos intereses de carácter público presentes en el proceso. El primero, el interés de que, una vez determinado el órgano competente, no se separe éste del proceso por propia voluntad (con infracción de la prohibición del *non liquet*), ni por la de un tercero (en virtud de la garantía de inamovilidad), salvo cuando concurra causa legal para ello, lo que sin duda está relacionado con el derecho al juez predeterminado por la ley.

El segundo interés de carácter público es el de salvaguardar la imparcialidad y el desinterés objetivo del juez en el proceso, como notas distintivas de la jurisdicción frente a las otras funciones jurídicas del Estado.

El régimen legal de la abstención de los titulares de la potestad jurisdiccional en el proceso trata de conciliar ambos intereses, pero da primacía al segundo, pues la abstención es una excepción a la regla de inamovilidad del juez ya determinado a través del sistema legal de reglas de jurisdicción y competencia, para garantizar imparcialidad del juzgador. Esa primacía, justifica que la falta de abstención, cuando concurra causa legal conocida para ello, se sancione con mayor gravedad que la abstención injustificada.

Si es estimada la abstención el abstenido dejará de conocer del asunto y éste pasará al conocimiento de su sustituto legal. Si se desestima, no hay impedimento

alguno para la ulterior Recusación dentro del proceso<sup>68</sup>.

Si la abstención es una declaración de voluntad por la cual el titular de la potestad jurisdiccional para apartarse del juicio por pérdida objetiva de la imparcialidad o por la existencia de un interés en el objeto del juicio, la recusación es el instrumento procesal de que disponen las partes para garantizar la imparcialidad del titular de la potestad jurisdiccional, instando su separación del conocimiento de un determinado asunto<sup>69</sup>.

A este respecto, señala el artículo 218 de la LOPJ<sup>70</sup> quienes son los que pueden recusar a un juez o magistrado en un determinado asunto del que esté conociendo, fijándose las causas de recusación en el artículo 219 de la LOPJ.

---

<sup>68</sup> Sobre la abstención, en el mismo sentido puede leerse la Base de datos El Derecho [http://online.elderecho.com/frames\\_aplicacion.jsp?url\\_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo\\_acceso=](http://online.elderecho.com/frames_aplicacion.jsp?url_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo_acceso=) [Última visita 3 de marzo de 2012].

<sup>69</sup> Sobre la abstención y recusación es interesante la lectura de la tesis de ARIAS DOMÍNGUEZ, A., dirigida por MONTÓN REDONDO, A., *La imparcialidad del juzgador la abstención y la recusación* leída en la Universidad de Extremadura (España), 2007, donde el autor analiza las técnicas procesales por las que se protege la imparcialidad del juez encargado de resolver un proceso concreto. La imparcialidad se caracteriza por una equilibrada posición del juez en el proceso equidistante de las partes, y por una desinteresada actitud de la persona del juez hacia los intervinientes en el proceso y el proceso mismo. La tesis está estructurada en cuatro partes. La primera se centra en la posición constitucional y dogmática del derecho al juez imparcial y las técnicas que lo garantizan, especialmente la abstención y la recusación. Se da el primer paso a considerar la recusación como un instrumento autónomo, con un objetivo preciso y diferenciado de otros que concurren con ella a garantizar la imparcial actitud del juzgador. La segunda se centra en analizar de manera general la abstención y la recusación, con el objetivo de conocer su razón de ser y su naturaleza. La tercera parte se dedica a desglosar el tratamiento procesal de la abstención y la recusación judicial en la legislación vigente y la cuarta y última examina los motivos en los que puede fundarse la recusación. El legislador ha elaborado un catálogo de motivos tasados en los que sustanciar la sospecha de parcialidad del juzgador en vez de permitir ésta por cualquier causa imaginable.

También puede leerse GARCÍA NINET, J., “De la abstención y recusación de jueces y magistrados la tutela judicial efectiva a través de la imparcialidad de jueces y magistrados.” En BARTOLOMÉ RÍOS SALMERON, *et alii*, *Incidencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, 2001, pp. 69-78.

Asimismo, resulta interesante GÓMEZ MARTÍNEZ, C., “La abstención y recusación como garantías de la imparcialidad del juez.” *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008, pp. 229-299.

Igualmente puede leerse PICÓ I JUNOY, J., *La imparcialidad judicial y sus garantías la abstención y recusación*. Bosch, 1998. Así como GALÁN GONZÁLEZ, C., *Protección de la imparcialidad judicial abstención y recusación*. Tirant lo Blanch, 2005.

<sup>70</sup> Artículo 218 de la LOPJ “Únicamente podrán recusar: 1º En los asuntos civiles, sociales y contencioso-administrativos, las partes; también podrá hacerlo el Ministerio Fiscal siempre que se trate de un proceso en el que, por la naturaleza de los derechos en conflicto, pueda o deba intervenir. 2º En los asuntos penales, el Ministerio Fiscal, el acusador popular, particular o privado, el actor civil, el procesado o inculcado, el querellado o denunciado y el tercero responsable civil.”

Sobre ello, es conveniente señalar que “estas causas son fruto de reglas de la experiencia que traslucen una sospecha de interés del juez respecto de las partes procesales o del objeto litigioso, de manera que pueden generar dudas razonables sobre su posición de tercero imparcial.

El juez o magistrado, cuando concurra alguna causa legal, debe abstenerse de conocer del asunto sin esperar a que se le recuse. Pero si el juzgador no se ha abstenido motu proprio, apartándose del proceso, se legitima a las partes procesales para plantear la recusación.”<sup>71</sup>

Ahora bien, lo que no es admisible es el abuso de las partes sobre la utilización de la institución de la recusación, de tal manera que el artículo 228 de la LOPJ establece que el auto que desestime la recusación acordará devolver al recusado el conocimiento del pleito o causa, en el estado en que se hallare y condenará en las costas al recusante, salvo que concurren circunstancias excepcionales que justifiquen otro pronunciamiento. Además cuando la resolución que decida el incidente declare expresamente la existencia de mala fe en el recusante, se podrá imponer a éste una multa de 180 a 6.000 euros. No obstante la estimación de la recusación llevará consigo apartar definitivamente al recusado del conocimiento del asunto del que continuará conociendo, hasta su terminación, aquél a quien corresponda sustituirle.

Contra el auto que resuelve la recusación no cabe recurso, sin perjuicio de hacer valer la nulidad por falta de imparcialidad del recusado al impugnar la resolución que decida el pleito.

---

71

El Derecho [http://online.elderecho.com/frames\\_aplicacion.jsp?url\\_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo\\_acceso=](http://online.elderecho.com/frames_aplicacion.jsp?url_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo_acceso=) [Última visita 3 de marzo de 2012].



#### ***c.4 Incompatibilidades y prohibiciones.***

Una de las garantías esenciales para asegurar la independencia de quienes ejercen la función jurisdiccional es el régimen de incompatibilidades y prohibiciones. A tales efectos señala el artículo 122 de la CE que la Ley Orgánica del Poder Judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia, así como el estatuto y el régimen de incompatibilidades de los miembros del Consejo General del Poder Judicial y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. Añadiendo el artículo 127.2 de la CE que la ley establecerá el régimen de incompatibilidades de los miembros del poder judicial, que deberá asegurar la total independencia de los mismos.

El desarrollo de este último precepto se encuentra en el Capítulo II del Título II del Libro IV de la LOPJ que lleva por título “De las incompatibilidades y prohibiciones.”<sup>72</sup>

Del estudio de dichas disposiciones podemos diferenciar entre prohibiciones contenidas en los artículos 395 y 396, las incompatibilidades recogidas en el artículo 389 y las incompatibilidades relativas de los artículos 391 y 392.

En cuanto a las prohibiciones, los Jueces y Magistrados no podrán realizar las siguientes actuaciones:

- Pertenecer a partidos políticos o sindicatos o ejercer cualquier empleo al servicio de los mismos.

---

<sup>72</sup> Artículos 389 a 397 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

- Dirigir felicitaciones o censuras a los poderes, autoridades, funcionarios o corporaciones oficiales así como asistir en su condición de miembros del Poder Judicial a actos o reuniones públicas que no tengan carácter judicial salvo las que tengan por objeto cumplimentar al Rey o para las que hubieran sido convocados o autorizados por el Consejo General del Poder Judicial.

- Participar en las elecciones a cargos públicos de otra forma que la emisión del voto sin perjuicio de ejercer las funciones y deberes inherentes a su cargo.

- Desvelar hechos referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan conocido en el ejercicio de su función.

En lo que respecta a las incompatibilidades, el cargo de Juez o Magistrado será incompatible con el ejercicio de los siguientes cargos y funciones:

- Cualquier jurisdicción ajena al Poder Judicial.

- Cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, las Comunidades Autónomas, Entes Locales u órganos dependientes de ellos.

- Cualquier cargo o profesión retribuida salvo la docencia e investigación jurídica y la producción y creación literaria, artística, científica y técnica y las publicaciones que se deriven de aquéllas.

- El ejercicio de la Abogacía y la Procuraduría.

- Cualquier tipo de asesoramiento jurídico sea o no retribuido.

- Cualquier actividad mercantil, por si o por otro, incluyendo las funciones de Director, Gerente, Administrador, Consejero o cualquier otra que implique intervención directa en sociedades o empresas mercantiles públicas o privadas.

En lo que atañe a las incompatibilidades relativas, éstas son las siguientes:

- No podrán pertenecer a la misma Sala o Audiencia Provincial que otro Magistrado con el que estuvieren unidos por vínculo matrimonial o situación de hecho equivalente o con el que tuvieren parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad salvo que existan varias Secciones en cuyo caso podrán pertenecer a Secciones distintas pero no formar Sala juntos.

- Tampoco podrán pertenecer a la misma Sala de Gobierno que otro Magistrado con el que estuvieren unidos por los vínculos mencionados.

- No podrán intervenir en los recursos contra resoluciones dictadas por Jueces y Magistrados a quienes se hallen unidos por cualquiera de los vínculos citados ni podrán intervenir en fases posteriores del procedimiento que impliquen una valoración de lo actuado. Sin embargo, se exceptúa esta incompatibilidad en el caso de las Salas y Secciones del Tribunal Supremo.

- No podrán desempeñar su cargo en los Juzgados y Tribunales donde ejerzan habitualmente como Abogado o Procurador su cónyuge o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad a menos que se trate de poblaciones con diez o más Juzgados de Primera Instancia e Instrucción o Salas de Justicia con tres o más Secciones.

- Por último, tampoco podrán desempeñar su cargo en los Juzgados y Tribunales cuya circunscripción comprenda alguna población en la que, por poseer el Juez o Magistrado o su cónyuge o parientes en segundo grado de consanguinidad intereses económicos, tengan arraigo que pueda obstaculizar el ejercicio imparcial de la función jurisdiccional. Sin embargo, se exceptúa esta incompatibilidad en el caso de poblaciones con más de cien mil habitantes.

### ***c.5 Inmunidad Judicial.***

A la inmunidad, como garantía de la independencia judicial, se refiere el Capítulo III del Título II del Libro IV de la LOPJ<sup>73</sup>, de tal manera que los jueces y magistrados en servicio activo sólo podrán ser detenidos por orden de juez competente o en caso de flagrante delito<sup>74</sup>. Además ninguna Autoridad, sea de la naturaleza que sea, podrá intimar a los jueces y magistrados, tampoco podrán citarlos para que comparezcan a su presencia y cuando precisen datos o declaraciones que pueda facilitar un juez o magistrado, y no se refieran a su cargo o función, se solicitará por escrito o se recibirán en el despacho oficial de aquél, previo aviso. Asimismo, cuando se trate de auxilio o cooperación por razón del cargo o de la función jurisdiccional, se prestará sin tardanza, salvo que el acto a ejecutar no esté legalmente permitido o perjudique la competencia del juez o tribunal. La denegación se comunicará a la Autoridad peticionaria con expresión suficiente de la razón que la justifique.

### ***c.6 Independencia económica.***

La independencia de jueces y magistrados no es posible sin independencia económica, por lo que es necesario el desligue de sus retribuciones del voluntarismo del Gobierno de turno, al constituir ésta una garantía de respeto a la independencia jurisdiccional constitucionalmente establecida.

---

<sup>73</sup> Artículos 398 a 400 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>74</sup> Asimismo, establece el artículo 400 de la LOPJ que “cuando en la instrucción de una causa penal fuere necesaria la declaración de un Juez o Magistrado, y ésta pudiera prestarse legalmente, no podrá excusarse aquél de hacerlo. Si la Autoridad Judicial que hubiere de recibir la declaración fuere de categoría inferior, acudirá al despacho oficial del Juez o Magistrado, previo aviso, señalándose día y hora.”

Por ello, la LOPJ regula la independencia económica de los jueces y magistrados en el Capítulo V del Título II del Libro IV<sup>75</sup>, garantizándola mediante una retribución adecuada a la dignidad de la función jurisdiccional<sup>76</sup>. Igualmente se garantiza un régimen de Seguridad Social para proteger a los jueces y magistrados y a sus familiares durante el servicio activo y la jubilación.

No obstante, como diremos más adelante, sería deseable que el órgano de gobierno de los jueces, el CGPJ, gozase de una cierta autonomía presupuestaria para garantizar la independencia económica, pues no es fácil concebir un Poder Judicial independiente que carece de las dotaciones presupuestarias necesarias para ejercer sus funciones y que los sueldos de sus integrantes sean pagados por el Ministerio de Justicia. A nuestro juicio estos sueldos deberían ser pagados por el Consejo General del Poder Judicial.

---

<sup>75</sup> Artículos 402 a 404 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>76</sup> Artículo 403 de la LOPJ “1. El régimen de retribuciones de los jueces y magistrados se inspirará en los principios de objetividad, equidad, transparencia y estabilidad, atendiendo para su fijación a la dedicación a la función jurisdiccional, a la categoría y al tiempo de prestación de servicios. Se retribuirá, además, la responsabilidad del cargo y el puesto de trabajo. 2. En todo caso, las retribuciones de los jueces y magistrados estarán integradas, con carácter general, por un componente fijo y otro variable por objetivos, que valore específicamente su rendimiento individual. 3. Las retribuciones fijas, que se descompondrán en básicas y complementarias, remunerarán la categoría y antigüedad en la carrera judicial de cada uno de sus miembros, así como las características objetivas de las plazas que ocupen. Son retribuciones básicas el sueldo y la antigüedad. Son retribuciones complementarias el complemento de destino y el complemento específico. 4. Las retribuciones variables por objetivos estarán vinculadas al rendimiento individual acreditado por cada juez o magistrado en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales y profesionales. 5. Asimismo, los jueces y magistrados podrán percibir retribuciones especiales por servicios de guardia, servicios extraordinarios sin relevación de funciones y sustituciones. 6. Una ley desarrollará, conforme a lo previsto en los apartados anteriores, las retribuciones de los miembros de la carrera judicial.”

Artículo 404 de la LOPJ “Junto a las demás partidas correspondientes a retribuciones de jueces y magistrados, los Presupuestos Generales del Estado contendrán una consignación anual para la dotación de los jueces de paz, otras atenciones de personal judicial a que den lugar los preceptos de esta ley y demás exigencias de la Administración de Justicia.”

Artículo 404 bis de la LOPJ “De conformidad con el principio de supremacía jurisdiccional que se recoge en el artículo 123 de la Constitución y de acuerdo con el carácter de magistratura de ejercicio contemplado en la presente Ley, las remuneraciones de los Magistrados del Tribunal Supremo se establecerán en cuantía similar a las de los titulares de otros altos Órganos Constitucionales, atendiendo a la naturaleza de sus funciones.” *Vid.* al respecto el Real Decreto Ley 3/1998, 8 mayo («B.O.E.» 9 mayo), por el que se establecen las retribuciones de los Magistrados del Tribunal Supremo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 404 bis de la L.O. 6/1985, 1 julio, del Poder Judicial, añadido por la L.O. 5/1997, 4 diciembre, y se aprueba el correspondiente suplemento de crédito por importe total de 609.680.793 pesetas para su financiación.

### *c.7 La responsabilidad como contrapeso de la independencia.*

Señala GÓMEZ SÁNCHEZ<sup>77</sup> que “en cuanto a la responsabilidad que la constitución, en su artículo 117.1, atribuya a los jueces no es sino expresión del principio general de responsabilidad en el que se sienta el Estado de Derecho. Los poderes públicos son responsables y el juez no es ninguna excepción.”

En este sentido, los jueces y magistrados responde penal y civilmente en los casos y las formas determinadas en las leyes, y disciplinariamente de conformidad con lo establecido en la Ley (*Vid.* artículo 16 de la LOPJ)<sup>78</sup>. Este triple aspecto de la responsabilidad viene siendo suficiente para garantizar el normal funcionamiento de la institución desde el punto de vista de la corrección de posibles desviaciones en el ejercicio de su función por cada uno de los integrantes del Poder Judicial y es que como señala GABALDON LOPEZ<sup>79</sup> “las desviaciones constituirán delito o los errores podrán fundar una acción de responsabilidad; la actuación no jurisdiccional incorrecta será objeto de sanción disciplinaria; pero el principio de independencia no deja lugar para una responsabilidad política.”

En el mismo sentido, manifiesta MARIN CASTAN<sup>80</sup> que “la responsabilidad de los jueces y magistrados se articula legalmente en tres modalidades: civil, por

---

<sup>77</sup> GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. “Juez y ...”, *op. cit.*, p. 99.

<sup>78</sup> Sobre esta cuestión puede leerse DE URBANO CASTRILLO, E., “La responsabilidad de jueces y magistrados” *Diario La Ley*. Núm. 7118, 2009. En este trabajo, el autor, plantea desde un punto de vista eminentemente práctico la responsabilidad, tanto civil como penal, de los actos judiciales, haciendo hincapié tanto en las posibilidades indemnizatorias que supone, como en la específica responsabilidad penal, a través del examen de la doctrina más reciente sobre el delito judicial por antonomasia, la prevaricación. También puede leerse ESPINOSA DE RUEDA JOVER, M., “La responsabilidad judicial a raíz de la Constitución” *Estudios de derecho constitucional y de ciencia política: homenaje al profesor Rodrigo Fernández-Carvajal*, 1997, pp. 225-240. Igualmente resultan interesantes los artículos de RUIZ VADILLO, E., “Responsabilidad de jueces y magistrados, civil, penal y disciplinaria” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989, pp. 115-132. ALMAGRO NOSETE, J., “El sistema español de responsabilidad judicial” *Justicia: revista de derecho procesal*. Núm. 4, 1982, pp. 69-106. Así como ALMAGRO NOSETE, J., *Responsabilidad judicial*. Ediciones El almendro, 1984.

<sup>79</sup> GABALDÓN LÓPEZ, J., “Control democrático del Poder Judicial” *Revista del Poder Judicial*. Vol. 11, 1990, p. 80.

<sup>80</sup> MARÍN CASTÁN, F., “Control democrático ...”, *op. cit.*, p. 106.

los perjuicios que causaren a otras personas en su actuación jurisdiccional, los cuales serán resarcidos por el juez, con cargo a su propio patrimonio, cuando hubiese mediado dolo o culpa (artículo 411 LOPJ); la pena, por los delitos o faltas que cometan en el ejercicio de las funciones de su cargo (artículo 405 de la LOPJ); disciplinaria, por la infracción de los deberes y obligaciones que el juez tiene como miembro de una organización, como elemento personal de un servicio público.”

De tal manera que las dos primeras modalidades de responsabilidad suscitan escasas dificultades teóricas, radicando más bien sus problemas en la configuración de los medios procesales adecuados para lograr su efectividad. La disciplinaria, en cambio presenta un contenido sumamente polémico por cuanto puede encerrar de peligro para la independencia judicial si los órganos de gobierno el Poder Judicial decidieran utilizarla contra jueces y magistrados que les resultasen especialmente incómodos o heterodoxos<sup>81</sup>.

Ya hemos avanzado que el principio de independencia no deja lugar para una responsabilidad política, tampoco hay rastro alguno en nuestro ordenamiento

---

<sup>81</sup> En este sentido resultan interesantes los artículos de ROSADO IGLESIAS, G., “Independencia y responsabilidad judicial” *Cuadernos de derecho público*. Núm. 29, 2006, pp. 59-106. DÍEZ-PICAZO GIMENÉZ, I., “Responsabilidad disciplinaria e independencia judicial. (Comentario a la STC 110/1990, de 18 de junio)” *Revista del Poder Judicial*. Núm. 22, junio 1991, pp. 137-150. GABALDÓN LÓPEZ, J., “Responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989, pp. 133-158. MOVILLA ALVAREZ, C., “Responsabilidad del juez” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989, pp. 159-176. A parte de la STC 110/1990, de 18 de junio (BOE de 5 de julio). Ponente: Mozos y de los Mozos, J., FJ 4º, donde el Tribunal Constitucional desestima el recurso de amparo, y considera que no ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente y el principio de legalidad penal por los acuerdos relativos a la responsabilidad disciplinaria del Magistrado-Juez recurrente en amparo. Estudiándose en particular la responsabilidad de los Jueces y Magistrados, tanto la responsabilidad disciplinaria jurisdiccional como la "responsabilidad disciplinaria gubernativa". Resulta igualmente relevante la STC 132/1993, de 19 de abril (BOE de 25 de mayo). Ponente García-Mon y González-Regueral, F., FJ. 1º, donde el Tribunal Constitucional acuerda desestimar el recurso de amparo y considera que no se ha producido vulneración alguna del derecho del recurrente, Magistrado al que se le impuso una sanción debido a una falta en la sustanciación del proceso, a un juez imparcial. Según el TC, la imposición de la sanción no constituye una actividad jurisdiccional, sino administrativa. El recurrente también formula su queja por la falta de tipificación de la infracción imputada, concretamente el retraso en la resolución del asunto. El TC considera que no se ha infringido el principio de legalidad ya que se ha realizado la necesaria integración de los diferentes artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil acudiendo a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

jurídico que permita sustentarla y añade MARÍN CASTÁN<sup>82</sup> que “solamente en algunas de las llamadas democracias populares (Cuba, China) se han establecido formulas para que el juez rinda cuentas de su labor ante la Asamblea popular y ésta pueda revocar su nombramiento, limitándose en cambio los sistemas políticos occidentales a ofrecer ejemplos tan cautelosos como el de Alemania, donde únicamente se permite que el Tribunal Constitucional, a instancias del Parlamento Federal, y por mayoría de dos tercios, traslade, jubile o destituya, esto último solo en el caso de infracción intencionada, al juez que vulnere los principios de la Constitución o el orden jurídico constitucional de un Estado.”

Para terminar con este apartado, decir que en el Título III, del Libro IV, de la Ley Orgánica del Poder Judicial se regula la responsabilidad disciplinaria, civil y penal de jueces y magistrados<sup>83</sup>.

***d) Sumisión exclusiva de los jueces al imperio de la Ley.***

Establece el artículo 117.1 de la Constitución que los jueces y magistrados están sometidos únicamente al imperio de la Ley. Además del contenido del artículo 9.1 de la Norma Suprema se infiere, sin albergarse duda alguna, que los ciudadanos y los poderes públicos, cuanto más el juez, están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

En este sentido, la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y por ello vincula a todos los jueces y tribunales, quienes interpretaran las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos. Además cuando un órgano

---

<sup>82</sup> MARÍN CASTÁN, F., “Control democrático ...”, *op. cit.*, p. 106.

<sup>83</sup> Artículos 405 a 427 de la LOPJ.



judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional, con arreglo a lo que establece su Ley Orgánica<sup>84</sup>.

Esta sumisión a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico se aprecia con claridad a la hora de aplicar e interpretar los reglamentos, ya que según el artículo 6 de la LOPJ los Jueces y Tribunales no aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa. Igualmente se confiere a los Tribunales el control sobre la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican<sup>85</sup>.

Esta sumisión del juez al imperio de la Ley<sup>86</sup>, junto con la independencia judicial, constituye una de las condiciones esenciales del ejercicio de la potestad jurisdiccional y se traduce en su falta de subordinación. El juez no se debe a nada ni a nadie, tan solo a la Ley.

---

<sup>84</sup> *Vid.* Artículo 5 de la LOPJ.

<sup>85</sup> *Vid.* Artículo 8 de la LOPJ.

<sup>86</sup> Sobre la sumisión del juez al imperio de la Ley y su interpretación conforme a la Constitución puede leerse la STC 9/1981, de 31 de marzo (BOE de 14 de abril). Ponente Gómez-Ferrer Morant, R., FJ 3º, cuando señala que “la Constitución es una norma -como se ha señalado-, pero una norma cualitativamente distinta de las demás, por cuanto incorpora el sistema de valores esenciales que ha de constituir el orden de convivencia política y de informar todo el ordenamiento jurídico. La Constitución es así la norma fundamental y fundamentadora de todo el orden jurídico.” Y continúa argumentando la sentencia “La naturaleza de Ley superior se refleja en la necesidad de interpretar todo el Ordenamiento de conformidad con la Constitución, y en la inconstitucionalidad sobrevenida de aquellas normas anteriores incompatibles con ella. Inconstitucionalidad sobrevenida que afecta a la validez de la norma y que produce efectos de significación retroactiva mucho más intensos que los derivados de la mera derogación.” Igualmente la STC 19/1982, de 5 de mayo (BOE de 18 de mayo). Ponente: Truyol Serra, A., FJ 7º, que establece que “a partir de la entrada en vigor de la Constitución, **es** un imperativo para todos los poderes llamados a aplicar la ley interpretarla conforme a aquélla, esto es, elegir entre sus posibles sentidos aquél que sea más conforme con las normas constitucionales.” Asimismo, es bastante ilustrativa la STC 77/1985, de 27 de junio (BOE de 17 de julio). Ponente: Díez de Velasco Vallejo, M., FJ 4º cuando señala que “la razón de ello está en que, como dice el art. 9.1 CE, los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución. Esta sujeción de los poderes públicos al ordenamiento constitucional impone una interpretación de las normas legales acorde con la Constitución, por lo que debe prevalecer en el proceso de exégesis el sentido de la norma, entre los posibles, que sea adecuado a ella.”

En este sentido, la independencia judicial y el sometimiento del Juez a la ley son realidades complementarias de modo que los Jueces y Magistrados son independientes en la medida en que solamente están sometidos al imperio de la ley y están sometidos sólo al imperio de la ley justamente por ser independientes.

Por último, en lo que a legitimación del Poder Judicial interesa, lo que hace independiente<sup>87</sup> y libre al Juez es su vinculación a la Constitución y a las Leyes y que la independencia (la ausencia de interferencias a la hora de decidir), y la responsabilidad de los Jueces (disciplinaria, civil y penal), son garantías de la legitimidad democrática del Poder Judicial. Siendo la motivación de las resoluciones un elemento necesario de comprobación de la legitimidad y requisito indispensable de control.

## **5.- EL CONTROL DEL PODER JUDICIAL.**

En un Estado Social y Democrático de Derecho como el español todos los poderes del Estado tienen que estar sujetos a control. Así el sistema político constitucional, desde su nacimiento, ha estado sometido a la técnica de frenos y contrapesos para conseguir un recto equilibrio político e institucional entre los tres poderes del Estado, lo que sin duda conlleva como resultado la libertad.

Por lo que respecta a los Poderes Ejecutivo y Legislativo no se alberga duda alguna de que ambos están sometidos a dicha técnica, pues el Ejecutivo está sometido al control parlamentario y éste al imperio de las urnas cada cuatro años.

---

<sup>87</sup> Señala BONIFACIO, F. "Indipendenza della Magistratura", en BERRI BERRI, *et alii*, *La Magistratura nello Stato democratico, Quaderni di Iustitia*, Núm. 18, Giuffrè, Milán, 1967, p. 6, que "la independencia no es sólo un bien protegido por la Constitución sino que está configurado como un principio fundamental del ordenamiento jurídico."

Sin embargo el Poder Judicial, por su propia naturaleza, en tanto que los Jueces y Magistrados ejercen la potestad jurisdiccional, conforme a la ley, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos, resulta difícil admitir controles, frenos y contrapesos en el ejercicio de dicha función constitucional en los mismos términos que a los otros dos Poderes<sup>88</sup>.

De tal manera que si se admite que el Poder Judicial lo ejercen los Jueces y Magistrados juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado y no el Consejo General del Poder Judicial, si partimos de que la independencia de dicho poder (naturaleza indivisible y esencia del mismo) no tolera ninguna injerencia en su ejercicio por parte de los otros dos poderes del Estado, tenemos que afirmar que nos encontramos ante un problema que entraña muchas dificultades, pues podría parecer que el Poder Judicial es un Poder absoluto, un Poder al margen del sistema de frenos y contrapesos. En primer lugar, por que ni el Legislativo, ni el Ejecutivo pueden fiscalizar el ejercicio de la potestad jurisdiccional y en segundo lugar, por que los Jueces no son elegidos por voluntad popular<sup>89</sup>.

Sin embargo, eso no significa que el Poder Judicial no esté sometido a control, si así fuera no estaríamos ante un Estado Social y Democrático de Derecho, si no ante un poder omnipotente de los Jueces, ya que bajo esta forma de Estado todo poder tiene que estar sometido a control, de tal manera que los contrapesos al poder que ejercen los Jueces les vienen por la vía de los procedimientos a los que los jueces y magistrados deben ajustar su actuación, es

---

<sup>88</sup> En el mismo sentido SALA SÁNCHEZ, P. “El Gobierno del Poder...”, *op. cit.*, p. 226, señala que “el régimen constitucional, basado fundamentalmente en la doctrina de división de poderes, es un sistema que, desde su formulación originaria, obedece a la lógica de los frenos y contrapesos [...], como único sistema capaz de garantizar, mediante una recíproca limitación de los poderes, el equilibrio político e institucional que dé como producto la libertad. Pero, así como el reconocimiento de frenos y contrapesos no ofrece ninguna dificultad cuando de los poderes Legislativo y Ejecutivo se trata (Control parlamentario, mociones de censura, cuestiones de confianza, etc.), no sucede lo mismo a la hora de admitir límites y contrapesos a la capacidad de decisión de los Jueces en tanto ejercen la función jurisdiccional, es decir, en tanto materializan la potestad de aplicar las leyes en toda clase de juicios, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado.”

<sup>89</sup> En el mismo sentido MARÍN CASTÁN, F. “Control democrático y legitimación ...”, *op. cit.*, p. 100.

decir, por la exclusión de cualesquier arbitrariedad e indefensión, por la vía de la responsabilidad y de la exclusividad en el ejercicio de función, a lo que se ha de añadir el régimen de incompatibilidades y prohibiciones legalmente establecidas que dicho ejercicio comporta.

Por tanto, nos estamos refiriendo en este epígrafe no a un control político sobre aquellos que ejercen la potestad jurisdiccional, lo que resulta inamisible en términos de constitucionalidad, sino que nos referimos al control que debe ejercerse sobre el Poder Judicial-Función y éste solo puede ser controlado a través de los recursos procesales, su control solo puede ser jurídico.

En este sentido señala GABALDÓN LÓPEZ<sup>90</sup> que “la actuación jurisdiccional de los jueces rechaza, como contrario a su esencia, cualquier tipo de control que no sea un control jurídico. Incluso, nótese bien, el control que supone la potestad disciplinaria habrá de ejercerse con el cuidado absolutamente exquisito de no convertir esa potestad gubernativa (ya se ejerza por el Consejo o las Salas de Gobierno de los Tribunales) en una superior instancia revisora de actuaciones a través del prisma sancionador, procedimiento absolutamente totalitario y, por tanto, acampado a extramuros del Estado de Derecho, pero siempre amenazando a éste.”

Por tanto, que duda cabe que la motivación de las resoluciones judiciales es un elemento necesario de comprobación de la legitimidad y requisito indispensable de control por parte del órgano que ha de decidir sobre los recursos interpuestos, examinando los argumentos del que dictó la resolución impugnada para acogerlos expresamente o, en su caso, para sustituirlos por otros que considere más acertados.

---

<sup>90</sup> GABALDÓN LÓPEZ, J., “Control democrático ...”, *op. cit.*, p. 85.

Y es que como señala MARÍN CASTÁN<sup>91</sup>, mediante la motivación de la sentencia se comprueba que la legitimidad del juez depende única y exclusivamente de la Constitución y la ley, pues sólo debe justificar su decisión mediante fundamentos de derecho aplicados a hechos debidamente probados, demostrando así su independencia y asumiendo el riesgo de incurrir en responsabilidad, ya sea civil o penal, si tergiversa a sabiendas la aplicación de la ley o incurre en negligencia o en ignorancia inexcusable, ya sea disciplinaria, si omite toda motivación.

Mediante la motivación de la sentencia las partes de un proceso verifican el acierto o desacierto de la decisión judicial y sopesan sus posibilidades de éxito a la hora de recurrir; Además, la opinión pública y la doctrina científica disponen de las bases necesarias para abrir el debate y justificar en su caso la crítica de la decisión Judicial.

Al mismo tiempo, a parte de los controles expuestos, existe otro control que es el que ejerce el Consejo General del Poder Judicial, que es quien gobierna al Poder Judicial, cuyos veinte miembros, en la actualidad, son elegidos, diez por el Congreso de los Diputados y diez por el Senado, en ambos casos por mayoría de tres quintos, lo que sin duda obliga a un consenso político de todas las fuerzas de las Cámaras, cualquiera que sea su ideología. Sin embargo, entendemos que este sistema de elección debe ser convenientemente corregido como después se dirá.

---

<sup>91</sup> MARÍN CASTÁN, F., “Control democrático ...”, *op. cit.*, p. 108.

## 6.- GOBIERNO DEL PODER JUDICIAL

Hay tres grandes grupos de sistemas de organización del Gobierno del Poder Judicial. Uno de carácter externo, por el que las principales decisiones sobre el estatuto de los Jueces se adoptan en sedes no judiciales. Otro de carácter interno, por el que las principales decisiones sobre el estatuto de los jueces, en principio o en última instancia, en virtud de recurso, corresponden a los propios jueces. Un tercero y último sistema que es el que llaman institucional, pues se encomienda el Gobierno de los Jueces a órganos creados ex profeso por el constituyente para desempeñar ese cometido. Este es el sistema elegido por nuestra Constitución.

### *a) Origen*

El estudio del Consejo General del Poder Judicial para los juristas ha sido novedoso y reciente<sup>92</sup>, ya que se trata de una de las mayores innovaciones que introduce la CE de 1978 en nuestro ordenamiento jurídico, concretamente en su Título VI, como órgano de gobierno del Poder Judicial y como garante de la independencia de Jueces y Magistrados en el desempeño de su función jurisdiccional tanto frente al exterior (injerencia de los otros Poderes del Estado o de los ciudadanos) como frente al interior (injerencias de otros Jueces y Magistrados).

Los orígenes del CGPJ<sup>93</sup>, como en tantas otras ocasiones, hay que buscarlos en el derecho comparado, concretamente en “Le Conseil Supérieur de la

---

<sup>92</sup> Sobre esta cuestión FLÓREZ MUÑOZ, D., “Aproximación a los orígenes de la revolución judicial: Justicia, Mercado y Poder Judicial al interior del Estado Moderno” *Ambiente Jurídico*, Núm. 12, 2009, pp. 127-146, señala que sí el siglo XIX fue el siglo de los parlamentos, el siglo XX el de los presidencialismos, el siglo XXI será el siglo del poder judicial. El este trabajo expone esta evolución, haciendo énfasis en las condiciones políticas y económicas que han posibilitado este desarrollo hacia lo que se ha dado en denominar: la Revolución Judicial o el Gobierno de lo Jueces.

<sup>93</sup> Sobre este punto *Vid.* AGUIAR DE LUQUE, L., “El gobierno del Poder Judicial en la España actual, funciones y disfunciones” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización*

Magistrature” que vio la luz en Francia, con la Constitución Francesa de 27 de octubre de 1946 que estableció la IV República, configurando dicho órgano como constitucional autónomo.

Esa influencia francesa hay que integrarla con la italiana, concretamente con el “Consiglio Superiore della Magistratura” que es mencionado por primera vez en el artículo 4 de la Ley 511 de 1907 y que se regula en la Ley 195/1958, de 24 de marzo, y en el Decreto del Presidente de la República número 916/1958, de 16 de septiembre, sin olvidar el “Conselho Superior de la Magistratura” Portugués introducido por la Constitución Lusa de 1976.

Dichos Consejos no nacen por capricho ni por casualidad, sino con la intención de evitar los abusos de los que estaban siendo objeto los Jueces por parte del Poder Ejecutivo. Su objetivo es garantizar la autonomía e independencia del Poder Judicial respecto de los otros Poderes del Estado.

España no ha sido ajena a dichas circunstancias y por eso y con la misma intención creó el Consejo General del Poder Judicial que entró en funciones el 23 de octubre de 1980.

Si algo caracteriza al Consejo General del Poder Judicial Español es la de tener, como propia razón de su existencia, la salvaguarda de la independencia judicial, mediante el proceso de privar al Ejecutivo de cuantas atribuciones se relacionan con el estatuto personal de los Jueces y Magistrados, de tal manera que

---

*de las Administraciones Públicas*, Núm. 5, pp. 53-76, donde aborda el autor, en términos diacrónicos, la evolución seguida por el Consejo General del Poder Judicial en España, luego de abordar los precedentes de la institución en el derecho comparado. Igualmente resulta interesante, en cuanto a los orígenes del Gobierno del Poder Judicial el artículo de SÁNCHEZ BARRIOS, M., “Antecedentes del Consejo General del Poder Judicial en el derecho español” *Revista del Poder Judicial*. Núm. 46, 1997, pp. 49-82.

si el CGPJ olvida defender a sus jueces y su independencia judicial, jamás podrá ser considerado como un auténtico órgano de gobierno<sup>94</sup>.

### *b) Naturaleza*

En este aspecto es pacífica la doctrina<sup>95</sup> al considerar al CGPJ como un órgano constitucional, pues en él confluyen todas las notas que los defensores de la teoría de los órganos constitucionales han utilizado para la definición de los mismos. Qué duda cabe que es la propia Constitución la que fija el sistema de nombramiento de sus miembros<sup>96</sup>, la atribución al mismo de una función esencial constitucional como es la del Gobierno del Poder Judicial y el núcleo de sus competencias<sup>97</sup>, su carácter de órgano supremo e independiente de los demás

---

<sup>94</sup> Sobre esta cuestión resulta interesante la STC 108/1986, de 29 de julio (BOE de 13 de agosto). Ponente: Latorre Seura, A., FJ. 7º donde se indica que “la concepción expuesta de la independencia del Poder Judicial es compartida, en sus líneas generales, por todos los países de nuestra área jurídico-política. Pero algunos de esos países han incorporado a sus Constituciones garantías específicas a fin de que esa independencia no se vea perturbada por medios más indirectos o sutiles. Tal fue el caso de Italia en su Constitución de 1948, o de Portugal en la suya de 1976, y siguiendo en parte su ejemplo, el de España en su vigente Constitución. Esta última, en su art. 122.2, prevé la existencia de un "Consejo General del Poder Judicial" como órgano de gobierno del mismo que será regulado por Ley orgánica, la cual "establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario". Así, las funciones que obligadamente ha de asumir el Consejo son aquellas que más pueden servir al Gobierno para intentar influir sobre los Tribunales: de un lado, el posible favorecimiento de algunos Jueces por medio de nombramientos y ascensos; de otra parte, las eventuales molestias y perjuicios que podrían sufrir con la inspección y la imposición de sanciones. La finalidad del Consejo es, pues, privar al Gobierno de esas funciones y transferirlas a un órgano autónomo y separado. Es, desde luego, una solución posible en un Estado de Derecho, aunque, conviene recordarlo frente a ciertas afirmaciones de los recurrentes, no es su consecuencia necesaria ni se encuentra, al menos con relevancia constitucional, en la mayoría de los ordenamientos jurídicos actuales.”

<sup>95</sup> En este sentido, puede leerse GERPE LANDÍN, M., “El Consejo General del Poder Judicial, naturaleza jurídica, composición y facultades reglamentarias” *Revista jurídica de Catalunya*, Vol. 86, Núm. 2, 1987, pp. 397-426, igualmente véase ALBACAR LÓPEZ, J., “Naturaleza jurídica del Consejo General del Poder Judicial” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 1, 1982, pp. 719-731.

<sup>96</sup> Art. 122.3 de la CE “El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.”

<sup>97</sup> Art. 122.2 de la CE “El Consejo General del poder judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.”



órganos constitucionales y su carácter de órgano necesario para garantizar la posición del Poder Judicial en el sistema político constitucional vigente.

En apoyo de lo anterior, el CGPJ también es un órgano constitucional en atención a las funciones que se le confían. Propone al Rey el nombramiento de dos de los doce miembros del Tribunal Constitucional<sup>98</sup>, es oído para el nombramiento del Fiscal General del Estado<sup>99</sup>, además el artículo 59.1.c) de la LOTC se refiere al CGPJ como órgano constitucional poniéndolo al mismo nivel que al Congreso de los Diputados y al Senado<sup>100</sup>.

### ***c) Funciones.***

El órgano de gobierno del Poder Judicial, que no forma parte de dicho Poder, al carecer de funciones jurisdiccionales, es precisamente el Consejo General del Poder Judicial<sup>101</sup>. Es la cúspide gubernativa del Poder Judicial, es autónomo e independiente, pero su actuación, al igual que la del resto de la Administración,

---

<sup>98</sup> Art. 159.1 de la CE “El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.”

<sup>99</sup> Art. 124.4 de la CE “El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del poder judicial.”

<sup>100</sup> Art. 59.1.c) de la LOTC “El Tribunal Constitucional entenderá de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las leyes orgánicas u ordinarias dictadas para delimitar los ámbitos propios del Estado y las Comunidades Autónomas y que opongan:... Al Gobierno con el Congreso de los Diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial; o a cualquiera de estos órganos constitucionales entre sí.”

<sup>101</sup> Para LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Gobierno del Poder Judicial: Los Modelos y el caso Español” *Revista de las Cortes Generales*, núm. 35, 1995, pp. 201-202, “la función básica del Consejo es la de adoptar todas las decisiones relativas al estatuto personal de los jueces: desde su selección hasta su jubilación, pasando por todas las etapas e incidencias intermedias, incluidas las de carácter disciplinario.” Para GARCÍA PASCUAL, C. *Legitimidad Democrática y Poder...*, *op. cit.* p. 252 “la función del Consejo no incide sobre la función judicial en sí misma.” Por tanto entre las funciones de los Consejos está excluida la función jurisdiccional, la cual es exclusiva del Poder Judicial. Para ANDRÉS IBÁÑEZ, P. *El Poder Judicial*, Técnos, Madrid, 1986, p. 66, las funciones del Consejo General del Poder Judicial “tienen que ser rigurosamente exteriores al momento jurisdiccional, consistiendo esencialmente en el control del estatuto del juez.”

está sujeta a fiscalización jurisdiccional. Igualmente su gestión económico-financiera está sometida a la supervisión del Tribunal de Cuentas.

Tiene responsabilidad política, pues la LOPJ regula la comparecencia del Presidente del Consejo ante las Cámaras a propósito de la presentación y lectura de la memoria anual prevista en el artículo 127.9 LOPJ.

No obstante, lo relevante de la situación, en esta materia, radica en que la Constitución no concreta cuáles son las competencias del Consejo General del Poder Judicial, remitiéndose a la legislación orgánica para que sea ésta la que especifique sus funciones<sup>102</sup>, indicando, como ya se ha dicho que es el órgano de

---

<sup>102</sup> Art. 127 de la LOPJ “Será de la competencia del Pleno del Consejo General del Poder Judicial:

1. La propuesta de nombramiento por mayoría de tres quintos de sus miembros de:

a) El Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial y el Vicepresidente de este último.

b) Los miembros del Tribunal Constitucional cuya designación le corresponde.

c) Los Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo, así como los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas.

d) El Magistrado de la Sala Segunda de lo Penal o Tercera de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo, competente para conocer de la autorización de las actividades del Centro Nacional de Inteligencia que afecten a los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.2 y 3 de la Constitución, así como la del Magistrado de dichas Salas del Tribunal Supremo que lo sustituya en caso de vacancia, ausencia o imposibilidad.

Para el cómputo de la mayoría cualificada exigida en este apartado se tomará siempre como base la totalidad de los veintiún miembros integrantes del Consejo General del Poder Judicial, conforme a lo previsto en el artículo 111 de esta Ley.

Para efectuar dichas propuestas de nombramiento previstas en este apartado, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial velará, en todo caso, por el cumplimiento de los principios de mérito y capacidad.

2. La propuesta de nombramiento de los demás cargos de designación discrecional.

3. Evacuar la audiencia prevista en el artículo 124.4 de la Constitución sobre nombramiento del Fiscal General del Estado.

4. Resolver los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de la Comisión Permanente, de la Comisión Disciplinaria y de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia y de los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados.

5. Resolver los expedientes de rehabilitación instruidos por la Comisión Disciplinaria.

6. Evacuar los informes previstos en la Ley y ejercer la potestad reglamentaria atribuida por la Ley al Consejo General del Poder Judicial.

7. Acordar, en los casos legalmente establecidos, la separación y jubilación de los Jueces y Magistrados en los supuestos no previstos en el artículo 131.3.

8. Elegir y nombrar los Vocales componentes de las Comisiones y Delegaciones.

9. Aprobar la memoria anual que con motivo de la apertura del año judicial leerá su Presidente sobre el estado de la Administración de Justicia.

10. Elaborar el Presupuesto del Consejo General del Poder Judicial, que se integrará en los Generales del Estado, en una sección independiente.

11. Dirigir la ejecución del presupuesto del Consejo y controlar su cumplimiento.

gobierno del Poder Judicial y que particularmente sus competencias recaerán sobre una serie de ámbitos, que pretenden garantizar la independencia de dicho poder, como son los nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario de jueces y magistrados.

Sin embargo no se fija con claridad en la Constitución, aunque cabe presumirlo, que el CGPJ dispondrá sobre estos ámbitos de competencia exclusiva, con la finalidad de que tales atribuciones sirvan como mecanismo de garantía de la independencia de los Jueces y Magistrados en el desempeño de sus funciones.

***d) Designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial.***

Sobre la composición del CGPJ, el artículo 122.3 de la CE, establece que “el Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.”

En relación a la designación de los miembros del CGPJ nos encontramos ante una permanente discusión. El problema radica en la elección de los Vocales de procedencia judicial, ya que sobre la designación de los otros ocho no hay problema alguno.

---

12. Cualesquiera otras funciones que correspondan al Consejo General del Poder Judicial y no se hallen expresamente atribuidas a otros órganos del mismo.”

La LOPJ 1/1980 de 10 de enero estableció que los doce vocales judiciales debían ser elegidos por los propios Jueces y Magistrados. Sin embargo, con la llegada al poder del Partido Socialista, se dictó una nueva LOPJ de 1 de julio de 1985 instituyendo que los vocales de procedencia judicial serían elegidos, seis por el Congreso de los Diputados y seis por el Senado, por mayoría de tres quintos, con lo que los veinte Vocales eran elegidos por las Cortes Generales.

Este sistema ha sido muy criticado y el argumento esencial era que la elección parlamentaria propiciaba, o incluso producía, la politización del Poder Judicial. Sin embargo este procedimiento ha sido declarado constitucional por la STC 108/1986 de 29 de julio<sup>103</sup>, donde declara que es posible considerar el sistema establecido como acorde con la Constitución, dada la remisión a la Ley Orgánica establecida por el constituyente.

El TC afirmó, en dicha sentencia, que la composición del CGPJ debía reflejar el “pluralismo existente en el seno de la sociedad y, muy en particular, en el seno del Poder Judicial.” Pero el TC no daba carta blanca a las fuerzas políticas para controlar el sistema. Al contrario, los exhortaba a que no lo hicieran. Confiaba en que los partidos políticos, por su propia iniciativa, buscasen a los candidatos que mejor representasen las tendencias de la Carrera Judicial. Fin propugnado igualmente por un sector de la doctrina académica<sup>104</sup>, de tal manera que a su juicio basta para eliminar la politización de la justicia el compromiso responsable de los Parlamentarios a la hora de elegir a los Vocales Judiciales del CGPJ.

Posteriormente, estando gobernando el Partido Popular, en el año 2001, se reformó la LOPJ del 1985, en un intento de corregir los defectos de la anterior

---

<sup>103</sup> STC 108/1986, de 29 de julio (BOE de 13 de agosto). Ponente: Latorre Segura, A., FJ 13º

<sup>104</sup> En este sentido puede leerse AGUILAR DE LUQUE, L. “El gobierno del Poder Judicial en la España actual...”, *op. cit.*, pp. 68 y ss.

regulación, estableciendo un sistema que podemos llamar mixto para la elección de los vocales judiciales, o sea doce, la mayoría del Consejo, y es el siguiente: Los Jueces y Magistrados, mediante sufragio interno proponen a las Cámaras 36 candidatos a Vocales del Consejo General del Poder Judicial y las Cámaras de esos 36 eligen a los 12 vocales de procedencia judicial.

Una vez constituido el Consejo General del Poder Judicial proceden a elegir a su Presidente que además será el Presidente del Tribunal Supremo. Igualmente eligen a su Vicepresidente de entre sus miembros.

Sin embargo, es obligado llamar la atención del lector sobre los riesgos que se derivan de la designación parlamentaria, siendo éstos evidentes, pues no son otros que la politización de la justicia. El Poder Judicial necesita tranquilidad y sosiego para cumplir las funciones constitucionales asignadas y un órgano constitucional que ha sufrido hasta cinco reformas en su modo de designación o en sus funciones (1981, 1985, 1994, 2000 y 2001)<sup>105</sup>, no puede afirmarse que haya

---

<sup>105</sup> En la actualidad hay en marcha otra nueva reforma que afecta, entre otras cuestiones, al sistema de elección de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial. Así el Consejo de Ministros, mediante acuerdo del día 1 de marzo de 2013, ha remitido a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial donde se justifica dicho cambio “para garantizar la representación de toda la carrera judicial en el órgano de gobierno de los jueces, al facilitar la elección de jueces y magistrados en activo que no pertenezcan a una asociación judicial. También ha aprobado la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Ley que suspende dos artículos de la actual Ley Orgánica del Poder Judicial para conseguir que la próxima renovación del Consejo se haga según los criterios marcados en la ley en tramitación. [...] El texto fija que sean las Cortes quienes elijan, por mayoría de tres quintos, a los veinte vocales del Consejo: el Congreso designará a cuatro juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional y a otros seis correspondientes al turno judicial, y el Senado, a otros tantos. Cuando el ministro de Justicia informó el pasado 6 de julio al Consejo de Ministros del primer informe para la reforma de la esta Ley Orgánica, realizado a partir de la propuesta de la Comisión institucional de expertos creada el pasado 2 de marzo de 2012, explicó que las dos fórmulas utilizadas hasta ahora para la elección de vocales son perfectamente constitucionales, tanto si las Cortes eligen a los veinte vocales como si sólo se ocupan de ocho de ellos, dejando en manos de los propios jueces y magistrados la designación del resto. El Proyecto hoy aprobado pretende garantizar la representación de toda la carrera judicial en el órgano de gobierno de los jueces. Por ello cualquier juez podrá presentar su candidatura a vocal del Consejo General del Poder Judicial con la única condición de aportar el aval de veinticinco miembros de la carrera judicial en servicio activo o el de una asociación judicial. Cada juez o asociación podrá a su vez avalar a un máximo de doce candidatos. [...] Todas las candidaturas (no un listado de 36, como hasta ahora) se remitirán a las Cámaras para que cada una de ellas proceda a la elección de los seis vocales de extracción judicial que le corresponden. En su designación las Cortes procurarán respetar la proporción existente en la carrera judicial entre afiliados y no afiliados, y, como mínimo, la proporción

tenido el sosiego institucional necesario para afrontar tan trascendentales funciones<sup>106</sup>.

Para finalizar este apartado quiero recordar dos cosas: la primera es que cuanto más preparados y mejor formados estén los Jueces y Magistrados menos intromisiones tolerarán de los otros dos Poderes, y mejor se garantizarán los derechos de los ciudadanos contra los abusos de los particulares, del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo. Y la segunda, que el Poder Judicial carece de la fuerza y medios que tienen los otros dos Poderes, necesitando la ayuda y el auxilio de ellos para desempeñar sus funciones, ya que solamente dispone del juicio y del razonamiento para cumplirlas.

## **7.- LA POLITIZACION DEL PODER JUDICIAL.**

Ya hemos adelantado en el apartado anterior que uno de los riesgos que conlleva el sistema actual de elección de los Vocales del CGPJ es la politización de la Justicia. No es aventurado afirmar que el Poder Judicial, lejos de lo deseable, ha

---

de tres magistrados del Tribunal Supremo, tres con más de veinticinco años de antigüedad, cuatro con menos y dos jueces.” [http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/\\_2013/refc20130301.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2013/refc20130301.htm) [última visita 4 de marzo de 2013].

<sup>106</sup> Sobre este punto, como crítica a la propia regulación y razón de existencia del CGPJ, en los términos en los que lo conocemos en la actualidad, resultan interesantes las conclusiones a la que llega el profesor LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., en “A vueltas con el Consejo General del Poder Judicial” *Nuevas políticas públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 5, 2009, pp. 77-96, donde señala que la discusión sobre el Consejo General del Poder Judicial es una constante del debate constitucional español. La polémica sobre el mismo se abrió con la disputa acerca de su composición y funciones, coincidiendo con la modificación del sistema para proponer la parte de sus miembros que deben ser elegidos entre jueces y magistrados en activo. Desde entonces se ha visto alimentada periódicamente con diversos ingredientes relacionados con la coyuntura política. Además, con la aprobación del Estatuto de Autonomía de Cataluña, esa controversia se ha visto enriquecida con otro elemento de notable importancia: la creación de consejos judiciales autonómicos. A todo ello, ha de añadirse la perceptible instrumentalización política del propio Consejo General del Poder Judicial, bien por sus propios miembros, bien por las fuerzas políticas, y un creciente desapego hacia él de parte significativa de la Carrera Judicial. La combinación de todos esos factores sugiere la pregunta de si no ha llegado el momento de revisar en profundidad la institución, refundándola, incluso, mediante la reforma del artículo 122 de la Constitución.

estado cada vez más en boca de todos<sup>107</sup>, siendo el sentir general que el Gobierno de dicho Poder no es más que *la hermana pequeña* de la política. Cuando se toma una decisión con trascendencia social por parte del órgano de Gobierno de los Jueces, éste suele configurarse en bloques, uno formado por los Vocales elegidos por el partido en el poder, otro formado por los Vocales elegidos por el partido de la oposición y un tercer bloque formado por el resto de Vocales que se alían con uno u otro bloque según las circunstancias.

La opinión pública tiene la sensación de que los Vocales votan la opción que el partido político que los ha elegido desea que voten y ello no tendría mayor trascendencia si no fuese porque el Consejo General del Poder Judicial es quien gobierna a dicho Poder, pues que duda cabe que es quien va a decidir a qué Juez se le abren diligencias informativas o expediente disciplinario y a quién no se le abren, lo que influye y mucho en el trabajo diario de los Jueces y por consiguiente en la independencia del Poder Judicial.

Señala DE LA OLIVA SANTOS<sup>108</sup> que “los Jueces rodeados y presionados desde el exterior por los otros dos Poderes y por la Administración, y, desde el interior por “sus Jefes” [CGPJ], flanqueados a todas horas por personas con formación jurídica básica, próxima a cero, han tirado la toalla. La justicia ya no puede ampararnos: ya no quedan muchos Jueces y Magistrados conscientes de lo que son y decididos a no ser transformados en simples funcionarios.”

Puede tacharse de exagerada dicha opinión, pero analizada con detenimiento nos daremos cuenta de que no le falta razón. Cuando se localiza una disfunción en

---

<sup>107</sup> En el mismo sentido puede leerse LÓPEZ TORRES, J., "Jueces y Juezas al servicio de la causa", en *Cuarto Poder*, 13 de abril de 2011, <http://www.cuartopoder.es/invitados/juezas-y-jueces-al-servicio-de-la-causa/1330>, [última vista 18/05/11].

<sup>108</sup> En este sentido puede leerse DE LA OLIVA SANTOS, A., "La Justicia no puede ampararnos", en *Por Derecho*, 29 de abril de 2011 <http://andresdelaoliva.blogspot.com/2011/04/cinco-millones-de-parados-y-aqui-no.html>, [última vista 25/05/11].

el funcionamiento del Poder Judicial automáticamente se procede a la inspección del órgano afectado, pues es la forma más sencilla de acallar a la opinión pública. Sin embargo, tanto el Poder Ejecutivo, como el Legislativo, son reacios a asumir responsabilidades propias relacionadas con el Poder Judicial, olvidándose que el Poder Judicial carece de presupuesto propio y por tanto de autonomía para la gestión de sus fines y que carece de control sobre las personas y medios materiales de los que se sirve para ejercer su potestad, ya que éstos son gestionados por el Estado o por las Comunidades Autónomas.

Sería deseable escuchar al Gobierno de la Nación, a las Cortes Generales o a las Comunidades Autónomas, asumir sus responsabilidades por el mal funcionamiento de la Administración de Justicia por falta de presupuesto o de medios. No todas las disfunciones que ven la luz en el ejercicio del Poder Judicial son achacables a los integrantes de dicho Poder, muchas de ellas vienen propiciadas por otros factores como son la falta de medios personales y materiales.

Eso sí, ante la opinión pública, *las fuerzas políticas*, que son quienes tienen el control de los medios, parece que no dejan de *eludir la situación*, haciendo responsables a los jueces de disfunciones que ellos no pueden resolver. Creemos que ya es hora de que todos se sienten y resuelvan el problema de la justicia en España, que *el poder político* abandone su aparente preocupación por controlar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y sobre todo que escuche a quienes ejercen la potestad jurisdiccional, con el objeto de desterrar de la conciencia social la sensación de que la Justicia está politizada, que el Consejo General del Poder Judicial no parezca *una sucursal parlamentaria*, que los jueces sean responsables de lo que deban serlo y que el Ejecutivo y el Legislativo asuman sus propias responsabilidades.



Ahora bien, no solo debemos efectuar una crítica sobre la situación de la justicia sino que además nos vemos en la obligación de aportar soluciones y éstas pasan por regresar a la elección de los Vocales de procedencia judicial por los propios Jueces y Magistrados, así de esta manera y democráticamente se verían representadas en el CGPJ todas las sensibilidades y tendencias existentes en la Carrera Judicial, pues la elección de los Vocales por las Cortes Generales ha demostrado ser ineficaz, no habiéndose conseguido los fines perseguidos<sup>109</sup>. Es más el Tribunal Constitucional<sup>110</sup> ya advirtió del riesgo que conllevaba la elección íntegra de los vocales del CGPJ por parte de las Cortes Generales, riesgo que se ha cumplido como si de una premonición se tratase, me estoy refiriendo al reparto de los Vocales por cuotas entre los partidos políticos con representación parlamentaria, haciendo caso omiso al llamamiento que les hizo el TC cuando les

---

<sup>109</sup> El día 25 de enero de 2012, reiterándose el día 6 de julio de 2012, el Gobierno de la Nación anunció que acometería las reformas legales necesarias para que la designación de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial deje de depender por entero de los Grupos Parlamentarios y partidos políticos, tal como sucede en la actualidad. Según parece pretendía recuperar el modelo anterior a 1985, cuando doce de sus veinte miembros (los de procedencia judicial) eran elegidos por los propios jueces, lo que vendría a significar un acto de regeneración democrática del Estado de Derecho, fijándose las bases para desterrar la instrumentalización política del órgano de gobierno de los jueces. No obstante, si queremos alcanzar dicho objetivo, sería preciso que el sistema de votación que se fijase fuese el de un *“hombre/ un voto”*, por sufragio universal, libre, directo, igual y secreto, fijándose criterios de representación proporcional para evitar monopolios corporativos. Sin embargo a la hora de finalizar este trabajo, en contra de lo establecido en el programa electoral del partido gobernante, el Gobierno de la Nación quiere mantener el sistema de designación de Vocales del CGPJ establecido en 1985, así el Consejo de Ministros, mediante acuerdo del día 1 de marzo de 2013, ha remitido a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial en este sentido, al que se añaden otras cuestiones como es la dedicación parcial de los Vocales a sus funciones de Gobierno y reducción de las competencias del CGPJ, especialmente en materia reglamentaria. Sobre el sistema de elección de los Vocales del CGPJ es válido todo lo expuesto en este trabajo, a lo que se ha de añadir que la reforma perpetua la politización del CGPJ dejando la elección de los Vocales en manos de los partidos políticos, lo que sin duda repercutirá de manera negativa en su función de garantizar la independencia del Poder Judicial. En cuanto a la dedicación parcial de los Vocales del CGPJ a su labor de gobierno influirá negativamente en el cumplimiento de su labor constitucional y en la independencia judicial, piense, sin ánimo de ser exhaustivos, lo que podría ocurrir cuando un Letrado sea nombrado Vocal del CGPJ, con competencias en materia disciplinaria sobre los jueces, y a la vez siga ejerciendo como abogado en los Juzgados y Tribunales; además se deja el CGPJ en manos de su Presidente lo que puede facilitar el control del mismo por los partidos políticos. Respecto de la reducción de competencias del CGPJ, de salir el Anteproyecto hacia delante, se mermará considerablemente la capacidad del CGPJ para intervenir en el funcionamiento de los órganos judiciales y en la configuración del estatuto de los jueces y magistrados, quedando todo ello en manos del Poder Ejecutivo, lo que es inadmisibles. No obstante, como se analiza en este trabajo, consideramos que lo correcto sería ampliar las competencias del CGPJ en vez de reducir las. *Vid.* [http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/\\_2013/refc20130301.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2013/refc20130301.htm) [última visita 4 de marzo de 2013].

<sup>110</sup> STC 108/1986, FJ 13º.

exhortó para que buscasen a los candidatos que mejor representasen las tendencias de la carrera judicial, mientras que lo que parece que se ha conseguido es la politización del CGPJ, dando la sensación de que buscan aquellos candidatos que les permitan un mejor control mediato sobre el órgano de gobierno del tercer Poder del Estado.

No nos encontramos ante el clásico dilema de Politización *versus* Corporativismo, pues el CGPJ está mejorado con los ocho vocales de procedencia no judicial que tienen una visión de la Justicia diferente y que sin duda enriquecen la Institución.

En este aspecto, no todo vale, pues está en juego el Estado de Derecho, no siendo admisible pensar que como quiera que *los políticos* son los representantes del pueblo elegidos democráticamente ¿qué hay de malo en que manden a los Jueces?

Por nuestra parte, entendemos que la respuesta afirmativa a dicha cuestión esconde una perversidad no deseada y es la centralización del poder en una sola mano. Acapararlo todo, no es bueno, el poder tiene que estar dividido y a la vez controlado. Para que el Estado de Derecho sea palpable y funcione se requiere un equilibrio entre los distintos poderes, es preciso que el sistema de control de frenos, pesos y contrapesos actúe correctamente. Ganar unas elecciones no equivale a hacer todo lo que uno quiera, hay límites y uno de ellos pasa por evitar que uno solo, el vencedor de las elecciones, controle y domine los tres Poderes del Estado, ya que ello podría equivaler a cuatro años de *dictadura del partido gobernante* que de ganar varias elecciones consecutivas podría convertir su gobierno en un auténtico *régimen*.

Tampoco es correcto, ni es su función, que la Judicatura tenga protagonismo político ya que ello conlleva inexcusablemente a la deslegitimación del sistema<sup>111</sup>. Además la ideación y el desarrollo de la Política de Justicia corresponden al Ejecutivo y la legislación sobre la materia a las Cortes Generales.

Desde un punto de vista teórico, a nuestro juicio, un Poder del Estado para ser considerado como tal y gozar de independencia frente a los demás, debe contar con un elenco de competencias fijadas, al menos en líneas generales, en la

---

<sup>111</sup> En el mismo sentido puede leerse VALLESPÍN, F., “Democracia Judicial”, Historia Constitucional. El País, 15 de abril de 2011, [http://www.elpais.com/articulo/espana/Democracia/judicial/elpepunac/20110415elpepinac\\_17/Tes](http://www.elpais.com/articulo/espana/Democracia/judicial/elpepunac/20110415elpepinac_17/Tes), [última vista 08/06/2011], donde dice textualmente: “Se dirá que esto es lo que ocurre en un Estado de derecho y que ahí reside su grandeza. Los jueces actúan en él como guardianes de la legalidad, y no tienen más remedio que intervenir cuando se les reclama o cuando aprecian de oficio algún delito. Pero el hecho es que este juicio complaciente se desvanece cuando observamos que el ya casi inevitable protagonismo político de la judicatura acaba provocando una deslegitimación del sistema como un todo. La "judicialización de la política", como bien sabemos, tiene como corolario lógico la "politización de la justicia". Su protagonismo en la solución de casos políticos disputados ha acabado por imputar a nuestros guardianes de la legalidad prácticas que casan mal con su supuesta función. Sus sentencias suelen ser leídas al final más por adscripciones ideológicas que por su estricta congruencia jurídica. Lejos, pues, de resolver las disputas políticas desde la racionalidad del Estado de derecho, muchas veces solo contribuyen a aumentar el encono. Ya no hay jueces sin más, sin adjetivos, sino "jueces progresistas", "jueces conservadores", etc. El caso Garzón, con su plétora de dimensiones en cada una de sus causas, sería el ejemplo más claro de este síndrome. Es obvio que la politización funciona en las dos direcciones. Los jueces son también cada vez más conscientes de su papel político; no siempre se quedan en la mera aplicación de la ley, y muchas veces gozan de una creatividad interpretativa que trasciende dicha función. Y las presiones sobre ellos, como bien observara Rafael del Águila, no son más que el reconocimiento explícito de su poder político efectivo. Pero resulta que este es un poder que en gran medida les ha sido trasladado por la propia clase política. Porque, no nos engañemos, en gran cantidad de casos, su intervención no es más que el resultado de una dejación que aquella hace de funciones que en rigor le deberían corresponder. En una democracia adversativa como la nuestra, caracterizada por la alergia a los grandes pactos, la tentación de delegar las disputas políticas en decisiones judiciales es constante. En las grandes cuestiones apelando a los recursos ante el Tribunal Constitucional, como viene haciendo el PP cada vez que pierde alguna votación sobre asuntos que considera fundamentales. O esperando a que las acusaciones por corrupción se resuelvan judicialmente en vez de actuar el propio partido apartando a los imputados. Esto último no solo contribuiría a aliviar la presencia pública de la actividad judicial; también trasladaría a la ciudadanía la imagen de que el interés del partido está por debajo de ciertos requerimientos de ética pública y que no cabe una "absolución democrática" de las imputaciones judiciales, como tantas veces se ha intentado. Con todo, esta politización de la justicia tiene el gran inconveniente de cuestionar la "verdad judicial", esa forma convencional de resolver a efectos prácticos el insoluble pluralismo de las "opiniones". Como se vio con la sentencia sobre el 11-M u otras de gran relevancia política, parece que ya no hay sentencias firmes, con capacidad para pronunciarse de forma definitiva sobre una determinada realidad. Toda sentencia carga sobre sí el sambenito del interés político partidista. La función de establecer hechos y responsabilidades, aunque vinculante, sigue sin ser definitivamente dilucidada. No hay forma de zanjar lo que es real por la vía judicial. Siempre sigue siendo cuestionado. Y la algarabía de las opiniones reina libre sin encontrar un punto de reposo. Como ocurre en el espacio mediático, donde la realidad es filtrada (casi) siempre desde alguna perspectiva de parte, la constante traslación de conflictos políticos al espacio judicial ha acabado ya (casi) por hacer indistinguibles las fronteras entre política y derecho.”

Constitución, ha de estar dotado de un presupuesto propio, en el caso del Poder Judicial debiera quedar fijado constitucionalmente en un tanto por ciento del producto interior bruto para que gozase de estabilidad, igualmente debe poseer autonomía en orden a la gestión y administración de las personas y de los medios materiales que le sirven de auxilio y complemento para ejercer su potestad, o sea su función constitucional. Además no debe estar sujeto a injerencias o intrusiones por parte de los otros Poderes, a lo que se debe añadir que para evitar que ese Poder se convierta en absoluto, en nuestro caso en un Gobierno de los Jueces, es preciso establecer controles que determinen el equilibrio y la armonía entre los diferentes Poderes del Estado.

Un punto medio, entre lo que tenemos en la actualidad y lo teórico, que puede ayudar a despolitizar el Órgano de Gobierno del Poder Judicial y evitar su instrumentalización, afianzando su independencia, podemos encontrarlo, como ya antes hemos dicho, en la elección de los doce Vocales Judiciales por los integrantes de la Carrera Judicial. Se ha de acabar con el sistema actual de nombramientos discrecionales para cargos judiciales. Se han de ampliar las competencias del Órgano de Gobierno del Poder Judicial y se le ha de dotar de una cierta autonomía presupuestaria<sup>112</sup>, pasando por una mejora del sistema de selección de los integrantes de la Judicatura.

En parecidos términos puede leerse a FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ<sup>113</sup> que señala que “sólo existirá independencia judicial cuando los

---

<sup>112</sup> Hace años CARRETERO PÉREZ, A. "El modelo del Poder Judicial en la Constitución", *El Poder Judicial*, Instituto de Estudios Fiscales, Tomo I, Madrid, 1983, criticó la normativa de la financiación del Poder Judicial, tanto la referida al Consejo General del Poder Judicial como la de la Administración de Justicia, señalando en la p. 758 que "materialmente el hecho de que sea el Poder Ejecutivo el que señale las asignaciones presupuestarias que han de suponer la cobertura económica del Poder Judicial es un gran inconveniente".

<sup>113</sup> FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, C. Ponencia "Constitución e independencia judicial", en Jornadas "*Las nuevas reformas orgánicas y procesales y la independencia judicial*" organizadas por la Asociación Judicial "Foro Judicial Independiente", 16 y 17 de junio de 2011. Santa Cruz de Tenerife.

Jueces y Magistrados dejen de ser elegidos por los partidos políticos y exista autonomía presupuestaria del gobierno de los jueces.”

Por lo que respecta a acabar con el sistema actual de nombramientos discrecionales para cargos judiciales<sup>114</sup>, debiera ser objetivo prioritario, terminar con la política de cuotas en dichos nombramientos, absteniéndose de intervenir tanto la clase política como las asociaciones judiciales, respetando la autonomía de los vocales del Consejo General del Poder Judicial. De tal manera que los nombramientos discrecionales, para cargos judiciales, del CGPJ deben obedecer a criterios profesionales de mérito y capacidad, predeterminados, publicitados y objetivos, teniendo en cuenta la experiencia previa de los candidatos en actividades similares a las que son objeto del nombramiento.

Pasando a la ampliación de las competencias del CGPJ basta decir que las que ostenta son muy restringidas, limitándose, fundamentalmente, a la selección, nombramiento, ascensos, inspección y régimen disciplinarios de los integrantes de la Carrera Judicial, careciendo de competencia en materia de retribuciones.

Pero uno de los indicadores que nos da idea de esa falta de independencia de la que debe gozar el Poder Judicial es el referido a las personas<sup>115</sup> y los medios

---

<sup>114</sup> En este punto, suscribimos las reflexiones de ANDRÉS IBÁÑEZ, P. en "Racionalizar (y moralizar) la política de nombramientos", *Jueces para la Democracia*, Núm. 52, 2005, pp. 12 y ss., sobre la política de nombramientos seguida recientemente y que, en ocasiones, ha trascendido a la opinión pública. De la misma manera recordamos la Exposición de Motivos de la LO 2/2004, de 28 de diciembre, "se pretende fortalecer el mérito y la capacidad como las razones esenciales del nombramiento y acceso al Tribunal Supremo y a las Presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, evitando la aplicación de un sistema de mayorías que no contribuye a crear una justicia de calidad, pues perjudica su imagen, puede enturbiar la independencia y comprometer el diseño constitucional sobre la posición del Tribunal Supremo."

<sup>115</sup> En este sentido puede leerse JIMÉNEZ ASENSIO, R *Dos estudios sobre Administración de Justicia y Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1998; BALAGUER, F. "Poder Judicial y Comunidades Autónomas", *Revista de Derecho Político*, Núm. 47, 2000, pp. 53 y ss.; XIOL RÍOS, J. "El poder judicial y la construcción del Estado autonómico", en LUIS AGUIAR DE LUQUE, *et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2005, pp. 67-74. De dicha lectura podemos concluir que una de las opciones más llamativas del legislador en relación con la

materiales de los que se ha de servir para cumplir sus funciones. No se entiende bien como es posible que tanto el Ejecutivo, como el Legislativo cuenten con autonomía suficiente para gestionar los medios personales y materiales que necesitan para el desarrollo de las funciones públicas que les asigna la Constitución y que por el contrario el Poder Judicial tenga que estar bajo la tutela y dependencia del Ejecutivo (Ministerio de Justicia y Consejerías de las Comunidades Autónomas), en este sentido señalan GARCIA HERRERA y LOPEZ BASAGUREN<sup>116</sup> que “con ello, se opta por configurar un Poder Judicial que está constreñido a utilizar medios administrativos que dependen de poderes externos, bien sea el Ministerio de Justicia o las correspondientes Comunidades Autónomas con competencias en la materia. Y esto es algo absolutamente excepcional en relación con la realidad de otros poderes del Estado, como, muy relevantemente, el Poder Legislativo, en cuyo ámbito se considera, precisamente, que la autonomía administrativa, la disponibilidad de una administración propia bajo su exclusiva dependencia, es una consecuencia de su independencia.”

No podemos olvidar que son precisamente las resoluciones judiciales, que se adoptan en los diferentes procesos, las que resuelven los conflictos planteados y que el contenido de estas resoluciones (Sentencias, Autos, Decretos del Secretario, etc...) depende en gran medida de un conjunto de datos cuya elaboración e incorporación al proceso judicial no es obra exclusiva de los Jueces y Magistrados. Por tanto para que pueda ejercerse la potestad jurisdiccional es obligado contar con una organización constituida por personas, medios económicos y materiales.

La tarea de administrar justicia no solo corresponde a los Jueces y Magistrados en el ejercicio del Poder Judicial, si no que comprende igualmente el

---

regulación del Poder Judicial es la que se refiere a la configuración del personal al servicio de la Administración de Justicia, que queda fuera de la dependencia del Poder Judicial.

<sup>116</sup> GARCÍA HERRERA, M. y LÓPEZ BASAGUREN, A. “Constitución y Poder Judicial la incompleta realización del Poder Judicial”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006, p. 194.

conjunto de personas y de medios que apoyan y hacen posible dicha función jurisdiccional.

Ello nos lleva a concluir que el Consejo General del Poder Judicial debiera tener no solo las competencias que hasta ahora tiene conferidas si no que también debiera tenerlas sobre las personas, los medios materiales y presupuestarios al servicio de la Administración de Justicia<sup>117</sup>.

Diecisiete sistemas informáticos de gestión, diecisiete maneras diferentes de organización de personal y de medios materiales al servicio de la Administración de Justicia hacen imposible, al menos en teoría, la permeabilidad y comunicación necesaria entre los Juzgados y Tribunales de las diferentes Comunidades Autónomas, desoyendo y olvidando que hay Partidos Judiciales limítrofes, pertenecientes a distintas Comunidades Autónomas que precisan estar conectados e interrelacionados para poder ejercer adecuadamente sus funciones jurisdiccionales.

La dispersión de competencias entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y los Gobiernos de las Comunidades Autónomas en el ámbito de la Oficina Judicial y de los medios al servicio de la Administración de Justicia en nada ayudan a la pretendida independencia y eficacia del Poder Judicial y del Órgano de Gobierno de dicho Poder.

Ello nos lleva a plantear la siguiente cuestión ¿Cómo puede ejercer con independencia su función un Poder del Estado que no controla los medios que para el ejercicio de su potestad necesita, por que son gestionados y administrados por otros Poderes del Estado? La respuesta es que en estas condiciones el Poder

---

<sup>117</sup> En el mismo sentido y *sensu contrario* puede leerse CACHO FRAGO, A. “El Poder Judicial y las Comunidades Autónomas” *Revista del Poder Judicial*, Núm. 11, 1990, p. 65.

Judicial no puede ser totalmente independiente al precisar la tutela, el apoyo y la inexcusable participación de otros Poderes del Estado para su ejercicio.

No se trata de sustituir el sistema actual por un Gobierno de los Jueces, sino el establecimiento de un Poder Judicial independiente, sin interferencias políticas, sometido a control, control que deviene a través de su ejercicio, juzgado y hacer ejecutar lo juzgado de conformidad con las Constitución y las Leyes, y a través de su Órgano de Gobierno, a lo que podría añadirse una mejora en el sistema de elección de Jueces y Magistrados adecuada a los tiempos que corren, complementando el actual sistema objetivo de oposición con un sistema de concurso, manteniendo y mejorando el ingreso en la Carrera por el Cuarto y Quinto Turno.

No obstante lo anterior, principalmente, sobre la base de la fundamentación jurídica de la STC 56/1990,<sup>118</sup> de 29 de marzo, sobre la que volveremos a hablar posteriormente, y en aplicación e interpretación de la “cláusula subrogatoria”, se entiende que el Poder judicial queda delimitado al ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, por parte de los Jueces y Magistrados, de manera que los medios materiales y personales que sirven de apoyo a los depositarios de dicha potestad (*Administración de la Administración de Justicia*) es un servicio prestado por otro poder, que en nuestro caso es el Poder Ejecutivo (Gobierno de las Comunidades Autónomas y Gobierno Central en aquellas Autonomías que no tengan atribuida dicha competencia).

La base argumental de esta tesis encuentra su apoyo en las normas recogidas en el Título VI de la Constitución, que distinguen entre los Jueces y Magistrados, que integran el Poder judicial y el personal al servicio de la Administración de

---

<sup>118</sup> STC 56/1990, de 29 de marzo (BOE de 4 de mayo), Ponente: Díaz Eimil, E. FJ 6º



Justicia (arts. 117 y 122 de la CE). Esta diferenciación puede observarse igualmente cuando se concede a los ciudadanos, a propósito de la Institución del Jurado, la posibilidad de participar en la Administración de Justicia.

Sobre la base de la doctrina anterior, sentada por el Tribunal Constitucional, es pacífica la distinción entre Administración de Justicia (núcleo esencial del Poder Judicial) y *Administración de la Administración de Justicia* (personas y medios materiales al servicio de la Administración de Justicia)<sup>119</sup>. Sin embargo, a nuestro juicio, si no se quiere otorgar al Poder Judicial la competencia sobre la *Administración de la Administración de Justicia* y si tampoco el Estado quiere recuperarla, lo que sí es imprescindible e inaplazable es la mejora del actual sistema descentralizado, estableciendo mecanismos para que pueda producirse una correcta cooperación y colaboración entre el Gobierno Central, el de las Comunidades Autónomas y el CGPJ, con el objeto de unificar criterios en materia de personal y de medios materiales, permitiéndose la permeabilidad, comunicación y coordinación entre los órganos judiciales de las diferentes Comunidades Autónomas, ya que si bien los instrumentos al servicio de Poder Judicial están descentralizados, éste no está autonomizado.

Igualmente sería deseable que se dotase al Consejo General del Poder Judicial de una cierta autonomía presupuestaria. No es fácil concebir un Poder Judicial independiente que carece de las dotaciones presupuestarias necesarias para ejercer funciones de planificación y ejecución de las medidas de refuerzo de órganos jurisdiccionales, sustituciones o suplencias o que los sueldos de sus integrantes sean pagados por el Ministerio de Justicia.

---

<sup>119</sup> Sobre dicha distinción véase DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutarias. El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, p. 11.

En relación con lo expuesto en este epígrafe, no podemos pasar por alto la última reforma llevada a cabo en la LOPJ, mediante Ley Orgánica 12/2011, concretamente en su artículo 351. f)<sup>120</sup>, de tal manera que si antes de la reforma sólo se concedía la situación de Servicios Especiales a los Jueces y Magistrados que desempeñaran puestos de responsabilidad política en el ámbito de la Justicia y siempre que no fueran el de Ministro de Justicia o Consejero de Justicia de una Comunidad Autónoma, a partir de ahora se otorgará este beneficio, con carácter retroactivo, a cualquier Juez que ocupe un cargo político, sea cual fuere, incluyendo el de Ministro o Consejero, y aun cuando el cargo sea ajeno a la gestión de la Administración de Justicia.

Se trata de una reforma aparentemente beneficiosa para el Estado en su conjunto, pues se persigue facilitar la permeabilidad entre Política y Judicatura, de tal manera que los miembros de la Carrera Judicial que tengan aptitudes o capacidad para gobernar o para ejercer cargos políticos de confianza puedan aceptar esas ofertas en la confianza que se les computará el tiempo ejercido como político como si hubiesen estado ejerciendo en la Carrera como Jueces y Magistrados (como se dice coloquialmente *celebrando juicios y poniendo sentencias*), de esta forma el Ejecutivo y el Legislativo se enriquecen al contar entre sus miembros con Jueces y Magistrados, integrantes del Tercer Poder del Estado, del Poder Judicial.

Sin embargo, esa permeabilidad entre política y judicatura, entre los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, compromete y mucho la independencia judicial y

---

<sup>120</sup> Artículo 351 de la LOPJ “Los jueces y magistrados serán declarados en la situación de servicios especiales: [...] f) Cuando sean nombrados para cargo político o de confianza en virtud de Real Decreto o Decreto autonómico, o elegidos para cargos públicos representativos en el Parlamento Europeo, Congreso de los Diputados, Senado, Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas o Corporaciones locales.

En este caso, así como en el supuesto previsto en la letra f) del artículo 356, los Jueces y Magistrados, y los funcionarios de otros Cuerpos, que reingresen en la Carrera correspondiente, deberán de abstenerse de conocer de los asuntos concretos vinculados con su actividad política.”

la credibilidad de las resoluciones futuras que posteriormente dicte el Poder Judicial cuando alguno de sus miembros procedentes de la política, regrese a la Carrera y forme parte de un Tribunal o vuelva a su Juzgado de origen, ya que es difícil *acostarse una día a la sombra de las siglas de un partido político y levantarse al siguiente vistiéndolo la toga de la Justicia*. De la misma manera, la reforma, afecta a la imagen de imparcialidad que ha de dar el Poder Judicial, pues éste no solo tiene que serlo sino que también debe parecerlo, siendo de entera aplicación la teoría de las apariencias a la que nos hemos referido con anterioridad.

Ante esta reforma y sus consecuencias, que no hace otra cosa que engrandecer el problema de la politización del Poder Judicial<sup>121</sup>, creo que hubiese sido mejor dejar las cosas como estaban, manteniendo la exigencia de que los Jueces que deseen pasar a la política pidan la excedencia voluntaria de la Carrera Judicial, concediendo solo la situación de servicios especiales a aquellos que pasen a desempeñar puestos de responsabilidad política en el ámbito de la Justicia y siempre que no fueran el de Ministro de Justicia o Consejero de Justicia de una Comunidad Autónoma.

En suma, la reforma ha sido inoportuna y sorpresiva, eludiéndose el debate público, pues ha sido introducida de consenso, en el trámite legislativo, en el Senado. Por otra parte, al poseer la norma carácter retroactivo, da la sensación que lo que realmente se ha pretendido con ella es *blindar* la posición de los miembros de la Carrera que han ejercido o ejercen actualmente cargos o puestos de relevancia política como premio a su paso por ella. Curiosamente dicha modificación legal no

---

<sup>121</sup> Dicha reforma no ha dejado indiferente a nadie, todas las Asociaciones Judiciales la han criticado. Sin ánimo de ser exhaustivos Vid. <http://forojudicial.es/wpfi/?tag=politizacion>; <http://www.diariojuridico.com/profesionales-2/los-jueces-de-la-apm-senalan-que-el-descredito-del-poder-judicial-debilita-la-confianza-internacional-en-espana.html>; <http://pcij.es/>; <http://www.juecesdemocracia.es/>; [http://www.lawyerpress.com/news/2011\\_11/PCIJ%20Informe-sobre-politizacion-de-la-justicia-espanola.pdf](http://www.lawyerpress.com/news/2011_11/PCIJ%20Informe-sobre-politizacion-de-la-justicia-espanola.pdf) [última visita 25/11/2011].

es acompañada de exposición de motivos para justificar la reforma, quizás por la dificultad que entraña explicar a los ciudadanos una ley de esas características.

Por último, cabe preguntarse ¿Qué es lo que queremos? ¿Un Poder Judicial gobernado por un órgano independiente o gobernado por una Dirección General? A nuestro entender la segunda de las opciones no tiene cabida en la configuración constitucional del Estado. Además de lo que no cabe la menor duda es que hay que desterrar todo vestigio de politización del Poder Judicial<sup>122</sup> y de su órgano de Gobierno, cuyo signo distintivo y esencial debe estar presidido por la independencia, siendo ésta uno de los pilares fundamentales en los que se apoya la Democracia.

---

<sup>122</sup> En este sentido y *sensu contrario* ARCE, JC. “El control político sobre los Jueces” *Diario La Ley*, Núm. 7731, 2011, *passim*, que expone con qué grado, en qué casos y por qué vías de penetración el Parlamento influye legal y efectivamente sobre el Poder Judicial y se cuestiona si todo contacto con la política implica necesariamente una amenaza a la independencia del poder judicial hasta el punto de contaminar la función jurisdiccional.



## SEGUNDA PARTE

### **II.- EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTONOMAS**

No pueden comprenderse adecuadamente las relaciones existentes entre las Comunidades Autónomas y el Poder Judicial, ni las aspiraciones de aquéllas para tener una mayor participación en los órganos de gobierno de éste, sin antes hacer un breve repaso histórico sobre los procesos de configuración del Estado Autonómico y del Poder Judicial dentro de dicho Estado, hasta llegar a lo que la doctrina jurídica más autorizada ha venido en llamar los Estatutos de Autonomía de nueva generación, entre los que se encuentra el Estatuto de Autónoma Andaluza aprobado como Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

#### **1.- GENESIS DEL ESTADO AUTONOMICO. DESDE LA TRANSICIÓN HASTA NUESTROS DÍAS.**

Lo primero que hemos de adelantar, siguiendo a SEVILLA SEGURA<sup>123</sup> es que este modelo de Estado, “nació para dar respuesta a una demanda de descentralización que deviene por dos razones. La primera por el férreo centralismo del sistema autoritario franquista que gobernó España entre 1939-1975 y la segunda por la tradición que se inició en el siglo XVIII y que se consolidó en el siglo XIX con la estructura administrativa del Estado-Nación postulado tras la Revolución Francesa.”

---

<sup>123</sup> SEVILLA SEGURA, J. “II. Treinta años construyendo el Estado Autonómico.” En JORDI SEVILLA, *et alii*, *Vertebrando España*, Biblioteca Nueva, 2009, p. 59.

No nos corresponde en este lugar detallar todos los avatares históricos acaecidos hasta la actualidad<sup>124</sup>, sin embargo no podemos pasar por alto como señala GARRIDO MAYOL<sup>125</sup> que “una de las notas que han caracterizado la historia política de España ha sido la del secular conflicto acerca de la configuración del Estado, la de su organización territorial, consecuencia de la primitiva existencia de varios pueblos originarios, diferenciados entre sí, con características geográficas, económicas, culturales y sociales distintas, que la uniformidad que sucede a la unidad desdibuja, tratando de imprimir a todos los pueblos integrados en el nuevo Estado la única caracterización.”

Tampoco podemos olvidar otras circunstancias relevantes que se irán desgranando, haciendo especial mención al caso andaluz. Por ello, no nos vamos a remontar a la época del Imperio Romano y la división por provincias de la Península Ibérica, pero si creo que un buen punto de partida es la finalización del periodo de los Austrias en España y la Guerra de Sucesión, donde Felipe V, vencedor de esa guerra, impuso una tendencia centralizadora de inspiración francesa en el ejercicio del poder. Así, a través de los Decretos de Nueva Planta,

---

<sup>124</sup> Sobre la evolución del estado autonómico puede verse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “Evolución del Estado Autonómico de la Constitución de 1978 a nuestros días” *Estudios de Derecho Judicial (Escuela de Verano del Poder Judicial. Galicia 1998)*. Vol. 10, 1998. PAREJO ALFONSO, L., “La evolución del Estado constitucional y la construcción en España del Estado de las Autonomías”, *Organización territorial de los Estados europeos*, Vol. I, 2006, pp. 5-97. ALVAREZ CONDE, E., “Las Comunidades Autónomas. Evolución del Estado Autonómico en el último quinquenio”, *Veintiuno: revista de pensamiento y cultura*, Núm. 21, 1994, pp. 61-64. BALAGUER CALLEJÓN, F., “Los hechos diferenciales y la evolución del Estado autonómico”, en PEREZ CALVO, A., *et alii, Estado, nación y soberanía: problemas actuales en Europa*, 2000, pp. 85-102. Asimismo, es bastante ilustrativo el artículo de PORRAS NADALES, A., “El debate territorial español a comienzos del siglo XXI”, *Revista de fomento social*, Núm. 242, 2006, pp. 165-184, de cuya lectura podemos afirmar que la configuración del sistema territorial español se fundamenta en la Constitución de 1978 que, además de regular el sistema autonómico en su Título VIII; establece un modelo de estado social ajustado a los sistemas democráticos contemporáneos, donde se priorizan ciertos valores superiores como los de igualdad y solidaridad. La consistente evolución del modelo territorial a lo largo de un cuarto de siglo ha generado un sistema de perfiles federales donde las Comunidades Autónomas se sitúan en una posición de igualdad. El contexto de crisis del estado social y su sistema de valores en el mundo contemporáneo, deriva en una emergencia de egoísmos colectivos que tienen su proyección en la escala territorial; pero su incorporación al sistema español requería la reforma de la Constitución al afectar al poder constituyente democrático.

<sup>125</sup> GARRIDO MAYOL, V. “Evolución del Estado autonómico y reforma de los Estatutos.” *Revista de Derecho Político*, Núm. 48-49, 2000, pp. 31-59.

aprobados entre 1707 y 1716, se suprimieron los órganos legislativos de Aragón (año 1707), Valencia (año 1707), Mallorca (año 1715) y Cataluña (año 17016). Esta tendencia se mantuvo hasta finales del siglo XIX<sup>126</sup>, siendo un momento destacable la división del Estado en 49 provincias mediante el Decreto de Javier de Burgos de 1833.

Sin embargo, a mediados del siglo XIX emerge en algunos territorios del Estado un pensamiento político claro que reclamaba un mayor respeto y atención a sus peculiaridades históricas y culturales que desembocó, en conjunto con otras circunstancias políticas y sociales de la época, en la Primera Republica (11 de febrero de 1873 - 29 de diciembre de 1874) que estableció que “la forma de gobierno de la Nación española es la República Democrática Federal”<sup>127</sup>.

En este ámbito, tiene especial relevancia la Segunda República (1931-1939) por su influencia en el sistema actual, tanto como fuente directa del constituyente de 1978, como por el nuevo impulso que cobra el movimiento autonomista, siendo éste reconocido por la Constitución vigente en relación con las regiones que habían iniciado el proceso para el reconocimiento de su autonomía y aun a pesar de la negación franquista del régimen autonómico republicano este conflicto siempre

---

<sup>126</sup> Por su parte, la supresión de la autonomía legislativa de Navarra se produce a través de una Ley de 1841, dictada como consecuencia del Convenio de Vergara, que puso fin a la Primera Guerra Carlista. Finalmente, los Fueros de Territorios Históricos Vascos quedan derogados por Decreto de Espartero del mismo año.

<sup>127</sup> Mención especial merece, como un paso más en la lucha por la autonomía andaluza, el proyecto de Constitución Federal para Andalucía, también conocido como Constitución Federal de Antequera de 1873, que constituía, a juicio de sus fundadores, como uno de los pasos preceptivos para la formación de una República Federal. Es el primer intento, que se hace, de construir el Estado territorial “de abajo arriba”, siendo otro de los intentos el reciente Estatuto de Autonomía de Cataluña al que va unido de la mano el actual Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007.

El proyecto de Constitución Federal de Antequera de 1873 fue asumido como Carta Magna para Andalucía en lo que se conoce como Asamblea de Ronda de 1918. En ella se trató de la primera asamblea regionalista andaluza, donde se acordó la adopción de lo que Blas Infante llamó las insignias de Andalucía: La Bandera verde y blanca y el Escudo.

Otro hito histórico, ha sido el acaecido en nuestra ciudad, Córdoba, en 1919, donde quizás se comenzó a desarrollar la piedra angular de la construcción de la idea de Andalucía, pues en dicha asamblea se produjo lo que se ha venido en llamar “El Manifiesto Andalucista de Córdoba”, que describe a Andalucía como realidad nacional, fórmula que precisamente recoge el actual Estatuto de Autonomía.



estuvo latente y fue uno de los grandes objetivos que tenía ante sí el nuevo poder constituyente<sup>128</sup>.

*a) El proceso de configuración del Estado Autonómico. Especial consideración a Andalucía.*

Finalizado el periodo autoritario franquista, como señala LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>129</sup> “era difícil imaginar en 1975 que tres años después iba a ser aprobada la Constitución vigente y que en 1983 se habrían completado los aspectos principales de su desarrollo, entre ellos los relacionados a lo que se ha venido en llamar Estado Autonómico.”

En este contexto, estamos en condiciones de entender que a lo largo de los ya más de treinta años transcurrido desde la entrada en vigor de la vigente Constitución la organización territorial del Estado, integrado por municipios, provincias y comunidades autónomas ha experimentado una transformación sin precedentes<sup>130</sup>. El ritmo con el que se ha desarrollado la descentralización política española es vertiginoso, pues antes de que transcurrieran cinco años de la entrada en vigor de la Constitución ya se habían creado diecisiete comunidades Autónomas, completándose el mapa autonómico en 1995 con la aprobación de los estatutos de Ceuta y Melilla, siendo el resultado al día de hoy que el ordenamiento español se ha convertido en uno de los más descentralizados de Europa. No solo

---

<sup>128</sup> Durante la Segunda República, concretamente en 1933, las Juntas Liberalistas de Andalucía, lideradas por Blas Infante, aprueban el himno de Andalucía, formándose en Sevilla la Pro-Junta Regional Andaluza, proyectándose un Estatuto de Autonomía, viéndose frustradas dichas pretensiones debido a la Guerra Civil (1936-1939) y al periodo autoritario franquista.

<sup>129</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La conquista de la Autonomía y la elaboración del Estatuto.” En PABLO LUCAS MURILLO DE LA CUEVA *et alii*, *La conquista de la Autonomía*, Comares, Granada, Parlamento de Andalucía, 2003, p. 1

<sup>130</sup> En este sentido puede leerse DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutarias...”, *op. cit.*, p. 11, donde señala que “podemos decir que los constituyentes regularon lo justo para que se pudiera implantar y desarrollar una nueva organización territorial del Estado y, en aquel momento, fue un logro que merece un juicio muy favorable, pero transcurridos más de veinticinco años el contenido del Título VIII de la constitución no es plenamente satisfactorio.”

por sus características estructurales, si no también por el peso específico que han adquirido los Entes Territoriales (las Comunidades Autónomas) y sus órganos de gobierno respecto del Estado General y de la vida política nacional. En estos años, poco a poco, fueron aclarándose muchas incógnitas. En primer lugar se debatía la forma de constituir las Comunidades Autónomas y por tanto la posibilidad de que fuesen de dos clases, unas de naturaleza política y otras de carácter administrativo, sobre la base de que dispusieran o no de potestades legislativas, distinción que fue rechazada. En segundo lugar, se generalizó la estructura autonómica a todo el territorio español, quedando todos los territorios integrados dentro de alguna Comunidad Autónoma<sup>131</sup>.

El proceso de configuración del Estado Autonómico se inicia el 15 de junio de 1977, con las primeras elecciones libres desde 1936, donde los partidos nacionalistas de Cataluña y País Vasco alcanzan una representación importante, por lo que el Gobierno, tras numerosas negociaciones, decidió instaurar, los Regímenes Preautonómicos, comenzando por Cataluña y el País Vasco, que se amplió a otros territorios, mediante la aprobación de diferentes Reales Decretos-Ley que preveían los órganos superiores de dichos Regímenes y dejaban abierta la cuestión de las competencias que serían acordadas con la Administración General del Estado.

Este régimen preautonómico apunta tres rasgos que han marcado la evolución posterior del modelo territorial<sup>132</sup>. Se trata de un modelo abierto, dinámico de desarrollo progresivo y sus textos estatutarios son considerados como elementos esenciales del ordenamiento jurídico, integrando el bloque de constitucionalidad.

---

<sup>131</sup> En el mismo sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. "Evolución del Estado Autonómico...", *op. cit.*, pp. 61-63.

<sup>132</sup> En el mismo sentido puede leerse SEVILLA SEGURA, J. "II. Treinta años...", *op. cit.*, p. 60.

Se contemplaron diferentes vías de acceso a la autonomía –vía del artículo 151, en sus dos modalidades, según se hubiese o no plebiscitado en el pasado afirmativamente un Estatuto de Autonomía (en el primer supuesto se encontraban Cataluña, País Vasco y Galicia y en el segundo Andalucía), vía del 143 y vía acordada mediante la Ley de reintegración y mejoramiento del Régimen Foral de Navarra, siendo la característica principal, de acceso por una u otra vía, el régimen de competencias que asumiría cada Comunidad Autónoma, de tal manera que las Comunidades del 151 pudieron alcanzar la plenitud competencial desde el primer momento, mientras que las del artículo 143 solo podían alcanzar dicho nivel transcurridos cinco años desde la aprobación de sus Estatutos.

Andalucía no fue ajena a ese deseo y proyecto autonomista, haciendo sentir su voz. Así el 4 de diciembre de 1977 cerca de un millón y medio de andaluces se manifestaron en las capitales de provincias de Andalucía respondiendo a la convocatoria de los Diputados y Senadores elegidos en Andalucía que posteriormente, agrupados en Asamblea de Parlamentarios, serían los encargados de dar los primeros pasos que condujeron a la elaboración del Estatuto de Autonomía.

En este contexto, la Asamblea de Parlamentarios Andaluces<sup>133</sup> aprueba el 7 de enero de 1978 el proyecto de Decreto por el que se regula el régimen preautonómico. Meses más tarde, el 27 de abril, el Real Decreto Ley 11/1978, desarrollado por el Real Decreto 832/1978, concede la preautonomía a Andalucía y el 27 de mayo de 1978, Plácido Fernández Viagas es investido presidente de la Junta Preautonómica, hasta el 2 de junio de 1979.

---

<sup>133</sup> Véase “Recorrido histórico. La Preautonomía andaluza y el Estatuto de 1981”, <http://juntadeandalucia.es/especiales/aj-fototeca-estatuto.html?cimg=2&idSeccion=3&idApartado=1>, [última vista 26 de febrero de 2011].

El 4 de diciembre de 1978 se firma el llamado “Pacto de Antequera”. Se trataba de un compromiso suscrito por los partidos políticos, concretamente once, consistente en lograr la mayor autonomía posible en el más breve plazo de tiempo. Dos días después, el 6 de diciembre de 1978, se ratifica en referéndum la CE, que reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran España (artículo 2 CE), sancionada por SM el Rey Juan Carlos I ante las Cortes Generales el día 27 de diciembre de 1978.

Pues bien, la Constitución de 1978 al reconocer y garantizar el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran España no ha fijado o cerrado cuales son las Comunidades Autónomas en que ha de dividirse territorialmente el Estado, si no que simplemente establece en el artículo 137 que el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Y con ello lo que ha fijado en nuestro ordenamiento jurídico no es otra cosa que el *principio dispositivo* de tal manera que dependiendo de la mayor o menor voluntad de autogobierno, expresada a través de los entes locales (Municipios y Provincias), ha regulado las diferentes vías de acceso a la autonomía a las que antes se ha hecho mención.

Andalucía siempre tuvo claro que quería una autonomía plena<sup>134</sup> y que por tanto tenía que acceder a ella por la vía del artículo 151, sin embargo, antes de alcanzar ese objetivo, el proceso autonómico andaluz tuvo de soslayar no pocos conflictos, derivados especialmente de las dos formas de concebir el Estado descentralizado. Así el gobierno de la época, perteneciente a la UCD defendía, con la excepción de las denominadas nacionalidades históricas (País Vasco, Cataluña y

---

<sup>134</sup> En el mismo sentido léase en la Transición en Andalucía “28-F ¡A la fuerza!”, [http://www.transicionandaluza.es/cronicas.php?id\\_prov=4&ano=1980](http://www.transicionandaluza.es/cronicas.php?id_prov=4&ano=1980), [última vista 25 de noviembre de 2011]. Véase igualmente LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *La conquista de la..., op. cit.*

Galicia), que la vía del art. 143 CE era la adecuada para que el resto de regiones accedieran a la autonomía. La consecuencia de ello sería el nacimiento de dos clases de comunidades autónomas: unas de primer orden y dotadas de poder político, que tendrían un Parlamento con competencias legislativas y un Consejo de Gobierno con funciones ejecutivas; y otras de segundo grado, sin una organización institucional definida y de incierta potestad legislativa, encontrándose vivo en el subconsciente del partido en el poder el pensamiento de que lo correcto es que éstas tan solo gozasen de desconcentración administrativa y no de descentralización política. Dicha actitud puede resumirse en la frase de la época de *café para todos y tabla de quesos para algunos*.

Visto lo anterior, no es de extrañar, dados los antecedentes históricos reseñados, que el día 2 de junio de 1979, de acuerdo con los resultados de las elecciones generales se constituya la Junta de Andalucía, eligiendo como Presidente a Rafael Escudero, y que ésta, el día 21 de junio, acuerde en Granada seguir la vía del art. 151 CE, como medio de asegurar la consecución de una autonomía plena con el mayor contenido competencial posible conforme al texto constitucional, esgrimiendo desde el principio el derecho de Andalucía a una autonomía política equiparable en sus contenidos a los de las denominadas comunidades autónomas históricas, aunque para ello tuviera que caminar por un camino que parecía trazado con la intención de conducir al fracaso<sup>135</sup>.

A dicha iniciativa se sumaron, señala LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>136</sup> “las ocho Diputaciones Provinciales y la practica totalidad de los Ayuntamientos andaluces (el 95%), cumpliéndose así sin timidez alguna el primer requisito constitucional.”

---

<sup>135</sup> Sobre el desarrollo de acontecimientos para la conquista del Estatuto de Autonomía de 1980, *Vid. ZAMORA ROSELLÓ, M. “La conquista del Estatuto de Autonomía para Andalucía (1977-1982)” Revista de administración pública*, Núm. 171, 2006, pp. 446-449.

<sup>136</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La conquista de la Autonomía...”, *op. cit.*, p. 9.

Casi al mismo tiempo se procede por parte de los representantes de los partidos políticos con representación parlamentaria a la redacción en la ciudad de Carmona de un primer borrador que tras algunas modificaciones sería el que se aprobaría en Córdoba el 28 de febrero de 1981<sup>137</sup>.

El día 28 de febrero de 1980 se celebra el referéndum de ratificación de la iniciativa autonómica por la vía del art. 151 CE, no sin pocas dificultades, pues desde el principio se puso de manifiesto la actitud del Gobierno de la UCD que si bien no podía impedir su celebración, sí hizo uso de cuantos recursos tuvo a su alcance para obstaculizar la ratificación. Así se complicó y mucho la redacción de la pregunta, se redujo de la campaña electoral a quince días donde el partido gobernante llamó a la abstención. Todo ello hacía presagiar un resultado negativo. Pero el pueblo andaluz acude a las urnas en el Referéndum Autonómico, que triunfa afirmativamente en siete de las ocho provincias andaluzas, pero no alcanza el techo legal en Almería. “No obstante, la clara voluntad autonómica del pueblo andaluz provoca un amplio debate político que llega a las Cortes del Estado, modificándose la Ley de Referéndum para que se permita la incorporación de la provincia almeriense al proceso autonómico. En octubre se desbloquea el acceso de Andalucía a la autonomía por la vía del artículo 151, gracias a una modificación de la Ley Orgánica de modalidades de referéndum, de manera que la no ratificación de Almería pueda ser sustituida por las Cortes Generales, previa solicitud de la mayoría de los diputados y senadores de esta provincia.”<sup>138</sup>

En otro orden de cosas, en 1980 se aprueba la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, pues de nada sirve atribuir competencias a un

---

<sup>137</sup> Véase “El Proceso Autonómico”, <http://www.parlamentodeandalucia.es/opencms/export/portal-web-parlamento/elparlamento/historia/procesoautonomico.htm>, [última vista 26 de febrero de 2011].

<sup>138</sup> “Historia del 28F”, <http://juntadeandalucia.es/28f2009/historia.html>, [última vista 26 de febrero de 2011].

Ente Territorial si no se acompañan con las correspondientes partidas presupuestarias para financiarlas.

Siendo así las cosas, el 28 de febrero de 1981 se reúne en Córdoba la Asamblea de Diputados y Senadores Andaluces y se aprueba, por unanimidad, el “Estatuto de Carmona” de 1979, aprobándose en referéndum popular el 20 de octubre de 1981, siendo ratificado por el Congreso de los Diputados (17 de diciembre de 1981) y por el Senado (23 de diciembre de 1981) y finalmente sancionado por SM el Rey Don Juan Carlos I el 30 de diciembre de 1981 (el 11 de enero de 1982 se publica en el Boletín Oficial del Estado, como Ley Orgánica 6/1981, el Estatuto de Autonomía de Andalucía), pasando a formar parte, al igual que el resto de Estatutos, del denominado *bloque de constitucionalidad*<sup>139</sup>. Con ello finaliza la etapa estatuyente para la Comunidad Autónoma de Andalucía<sup>140</sup>.

Las primeras elecciones al Parlamento de Andalucía se celebran el 23 de mayo de 1982 que llevaron<sup>141</sup> a la victoria por mayoría absoluta del PSOE-A. El presidente electo fue Rafael Escuredo. La participación en los primeros comicios alcanzó el 60,42%, constituyéndose el primer Parlamento de Andalucía en el Real Alcázar de Sevilla, el 21 de junio de 1982, y estuvo compuesto por 109 diputados de las distintas formaciones políticas. A partir de aquí comienza el proceso de transferencias.

---

<sup>139</sup> Sobre esta cuestión puede leerse ARAGON REYES, M. “El Estado autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado?” *Autonomías*, Núm. 20, diciembre 1995, p. 192.

<sup>140</sup> En este sentido puede leerse TOMÁS Y VALIENTE, F. “La primera fase de la construcción del Estado de las Autonomías (1978-1983)”, *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 36 II/1993, pp. 45 y ss., pudiendo afirmarse de su contenido que en líneas generales, entre 1978 y 1983 cabe hablar de la etapa estatuyente en la que fue preciso conjugar la natural tendencia a la diversidad que eclosionó al formarse las Comunidades Autónomas con las exigencias de racionalidad derivadas del marco constitucional en el que surgen.

<sup>141</sup> Véase “EL Proceso Autonómico. ....” *URL cit.*, [última vista 26 de febrero de 2011].

De todo este angosto camino recorrido por el pueblo andaluz se han de sacar conclusiones y como bien manifiesta LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>142</sup> “la conquista de su autonomía por los andaluces evidencia los límites del Derecho y el valor de la política y pone de manifiesto que el ordenamiento jurídico no puede oponerse a las demandas que han sido asumidas por la sociedad como una necesidad que ha de ser satisfecha. La realidad se impone cuando las normas la desconocen.”

***b) El desarrollo del Estado Autonómico.***

Aprobado el Estatuto no todo está finalizado, si no que es cuando realmente Andalucía y el resto de Comunidades Autónomas inician su camino hacia el autogobierno, hacia una descentralización política. Es cuando da comienzo la fase de transferencias, iniciándose los Acuerdos Autonómicos de 1981 y de 1992 que tienen su origen en el pacto entre los dos grandes partidos (Partido Socialista Obrero Español y Unión de Centro Democrático en los primeros y Partido Socialista Obrero Español y Partido Popular en los segundos), dando lugar éstos últimos a la reforma de los Estatutos de Autonomía que tuvieron lugar en 1994. Todo ello, como señala LÓPEZ GUERRA<sup>143</sup>, ha conformado un horizonte que convirtió “en un mecanismo coherente y orgánico lo que en 1978 parecía a gran parte de la doctrina un caos sin esperanza.”

Respecto de los primeros acuerdos, en ellos, se definieron los rasgos básicos comunes de la Organización institucional autonómica (Asamblea Legislativa y sistema de Gobierno Parlamentario con ciertas restricciones), se aprobaron trece nuevos Estatutos de Autonomía, efectuándose nuevos traspasos de competencias,

---

<sup>142</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La conquista de la Autonomía...”, *op. cit.*, p. 22

<sup>143</sup> LÓPEZ GUERRA, L. “La segunda fase en la construcción del Estado de las Autonomías”, *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 36 II/1993, p. 71.



destacando los de enseñanza e INSALUD a la Comunidades que habían accedido a la autonomía por vía del artículo 151. Se modificó el sistema de financiación desvinculándolo del coste efectivo de los traspasos, introduciendo variables ponderadas, como la población, superficie, insularidad o esfuerzo fiscal, entre otras. Se mejoró el sistema de cooperación interadministrativa, si bien en una primera fase se estableció de manera informal a través de los denominados Convenios de Colaboración<sup>144</sup>, creándose paulatinamente las Conferencias Sectoriales.

De esta manera finaliza en 1983 la primera etapa de la configuración del Estado Autonómico, denominada *proceso constituyente*, etapa en la que fue necesario modular la tendencia natural a la diversidad que surgió al formarse las Comunidades Autónomas con las exigencias lógicas derivadas del marco constitucional en el que nacen. La característica de esta etapa es que cierra y consolida el mapa autonómico.

Todo ello llevó a una gran actividad política y científica que dio origen a nuevas iniciativas legislativas y a una consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, contribuyendo esta última a la decisiva identificación de las bases del sistema autonómico. El Tribunal Constitucional<sup>145</sup> conociendo de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LOAPA, a propósito de los límites intrínsecos de la potestad legislativa del Estado, trazó la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos, reestableciendo la primacía de la Constitución y fortaleciendo la estabilidad del orden jurídico estatal entendido como un todo, sin exclusiones, en el que todos cabemos.

---

<sup>144</sup> En este sentido léase VIDAL, J. y PEREZ MEDINA, J. “Els convenis. Instruments de cooperació vertical y horizontal”, *Jornada Tècnica sobre Regístres de Convenis*, Barcelona, Generalitat de Catalunya, D.G. Relacions Institucionals, 2008, pp. 17-47.

<sup>145</sup> STC 76/1983, de 5 de agosto (BOE de 18 de agosto). Ponente: Begué Cantón, G, FJ 4º *EDJ* 1983/76.

Señala LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>146</sup> que “en el período sucesivo [a partir de 1983], se desarrollaron, a partir de los fundamentos sentados en los años precedentes, las líneas maestras del modelo. Una intensa actividad legislativa y administrativa, acompañada siempre de la labor jurisprudencial, llenó de contenido el conjunto de instituciones surgidas de los Estatutos de Autonomía, redimensionó, en parte, las estructuras estatales y perfiló los esquemas de relación entre el Estado y las Comunidades Autónomas.”

En este contexto ven la luz los Acuerdos de 1992, que perseguían dos grandes objetivos. El primero consistía, como señala RUIZ HUERTA CARBONELL<sup>147</sup> en equiparar, que no en igualar, las competencias de las Comunidades Autónomas del artículo 143 para situarlas a un nivel similar a las del 151, dándose así aplicación a lo dispuesto en el artículo 148.2 de la Constitución. El segundo consistió en reforzar e institucionalizar las relaciones entre el Estado General y las Comunidades Autónomas, sobre la base del principio de cooperación, cuyo principal exponente fue el reconocimiento institucional de las Conferencias Sectoriales como el medio habitual y normal de articulación de las actuaciones de las Administraciones Públicas<sup>148</sup>, impulsándose igualmente las Comisiones Bilaterales de Cooperación, como medio efectivo para realizar el intercambio fluido y continuo de informaciones, negociaciones y acuerdos para dar respuesta a las necesidades derivadas de las peculiaridades de cada Comunidad autónoma<sup>149</sup>.

---

<sup>146</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “Evolución del Estado Autonomómico...”, *op. cit.*, p. 64.

<sup>147</sup> RUIZ HUERTA CARBONELL, A. “Los Acuerdos autonómicos de 28 de febrero de 1992: ¿una alternativa constitucional adecuada?”, *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 81, julio-septiembre de 1993, p. 111.

<sup>148</sup> Sobre la necesaria cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas. *Vid.* TORRES DEL MORAL, A. *Principios de Derecho Constitucional español*, Universidad Complutense de Madrid, 1998, pp. 760 y ss. En el mismo sentido TAJADURA TEJADA, J. *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Comares, Granada, 1998, p. 9. También CORCUERA ATIENZA, J. “Autonomismo cooperativo y autonomismo competitivo: Aquiles y la tortuga”, *Sistema*, Núm. 118-119, marzo 1994, pp. 87 y ss.

<sup>149</sup> En el mismo sentido GARRIDO MAYOL, V. “Evolución del Estado autonómico...”, *op. cit.*, pp. 45-46.

En materia de financiación se fijaron criterios de participación en los ingresos del Estado, destacando el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de una participación territorializada del 15% en el rendimiento del IRPF.

***c) Periodo de reformas y desarrollo estatutario (1996-2004).***

Concluidos y desarrollados dichos acuerdos, se inicia un periodo de reformas y desarrollo estatutario (1996-2004), siendo característica fundamental de este periodo respecto de los dos anteriores, el hecho de que no es fruto del pacto de los dos grandes partidos, sino que tiene su origen en la iniciativa de los Parlamentos Autonómicos.

En este periodo se abre un proceso de reformas estatutarias que afectó a las Comunidades del artículo 143 CE, a Canarias y a la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral Navarro.

En el plano institucional, las reformas tienen dos grandes objetivos: eliminar las restricciones a los Parlamentos y Ejecutivos autonómicos y recoger en los Estatutos ciertos órganos relevantes de las Comunidades Autónomas que habían sido creados mediante normativa de rango inferior (Consejos Consultivos, Cámaras de Cuentas o Defensor del Pueblo)<sup>150</sup>.

En el plano competencial, se alcanza la práctica equiparación entre Comunidades Autónomas, abriéndose un debate doctrinal sobre la simetría o asimetría del ordenamiento resultante, volviéndose a recordar la tesis de la

---

<sup>150</sup> En el mismo sentido puede leerse SEVILLA SEGURA, J. “II. Treinta años...”, *op. cit.*, p. 7.

desconstitucionalización de la forma de Estado<sup>151</sup>, pero, en esta ocasión, para sostener la necesidad de completar la tarea que el constituyente dejó inacabada. Se quiere terminar la Constitución, persiguiéndose la homogenización de las competencias de la Comunidades Autónomas, de tal manera que éstas pudieran asumir las competencias que la CE no reserva al Estado, de ahí la utilización del calificativo simétrico para distinguir el tipo de ordenamiento resultante<sup>152</sup>. Sin embargo otro sector doctrinal defendía el planteamiento asimétrico<sup>153</sup>. o sea el modelo autonómico abierto.

En cuanto a la financiación, se alcanza el Acuerdo de financiación autonómica adoptado en el año 2001 por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en el que se mejora el sistema de financiación, aumentando la participación de la Comunidad Autónoma en diferentes tributos estatales, como en el porcentaje cedido de IRPF, IVA o en impuestos especiales.

Además en cuanto a las relaciones de cooperación se reformaron y mejoraron algunos aspectos de la Ley 30/1992 mediante la Ley 4/1999, de 13 de enero.

En 2004 se produce un cambio de gobierno “que vino precedido por un periodo de fuerte tensión entre el Gobierno del PP y los Gobiernos Autonómicos del País Vasco y Cataluña, tras más de veinticinco años de desarrollo del Estado Autonómico y la pretendida consolidación general de su modelo”<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> Entre los autores que han puesto de manifiesto este extremo, CRUZ VILLALÓN, P. "La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, Núm. 4/1981, pp. 53 y ss. Posteriormente ha insistido en esta cuestión VIVER I PI-SUNYER, C. "Soberanía, autonomía, interés general... y el retorno del jurista persa", *Estudios de Derecho Público en homenaje a Ignacio de Otto*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, Oviedo, 1993, pp. 293 y ss.

<sup>152</sup> En este sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. en “Evolución del Estado Autonómico de la Constitución de 1978...”, p. 67.

<sup>153</sup> En este sentido puede leerse LOPEZ GUERRA, L. “Modelo abierto y hecho diferencial”, *Revista Vasca de Administración Públicas*, Núm. 47, II/1997, pp. 97 y ss.

<sup>154</sup> SEVILLA SEGURA, J. “II. Treinta años...”, *op. cit.*, p. 73.

Con anterioridad, el Gobierno Conservador quiso dar por cerrado el modelo autonómico<sup>155</sup>, surgiendo la demanda de las Comunidades Autónomas de reformar sus Estatutos para ajustarlos a la sociedad cada vez más globalizada e interrelacionada en la que vivimos, comprometiéndose el Presidente Zapatero, en su discurso de investidura de 2004, a apoyar dichas reforma siempre que respetaran la Constitución y vinieran respaldadas por un amplio consenso social y político, siendo rechazado el “Plan Ibarretxe” por no ajustarse a la Constitución y prosperando las reformas impulsadas por otras seis Comunidades Autónomas que contaron con un gran consenso político, produciéndose, igualmente, un decidido impulso en materia de traspaso de competencias, creándose nuevos mecanismos de cooperación, como la Conferencia de Presidentes o las Comisiones Bilaterales.

Con todo ello se ha conformado y desarrollado un modelo de Estado Territorial resultado de una evolución progresiva a lo largo de más de un cuarto de siglo. Un modelo que se ha caracterizado por una evolución dinámica que le ha permitido adaptarse a los propósitos que tenía trazados<sup>156</sup>.

---

<sup>155</sup> En sentido contrario se postula ALVAREZ CONDE, E. “Homogeneidad y asimetría en el modelo autonómico español”, *Asimetría y cohesión en el Estado autonómico*, Jornadas del Ministerio de Administraciones Públicas, Colección Informes y Documentos, Serie Administraciones Territoriales. Madrid, 1997, p. 80, considera que resulta imposible, e incluso de dudosa constitucionalidad, intentar cerrar de forma definitiva nuestro modelo de Estado, ya que, a su juicio, la propia expresión – autonómico- encierra una idea dinámica, de proceso, que, a la postre, significa que nuestro modelo de Estado no tiene por qué tener la misma naturaleza y significación en todas sus etapas de configuración. No obstante, es evidente que el modelo, inicialmente indefinido, ha ido paulatinamente cerrándose o delimitándose, y que en ese proceso de configuración han intervenido una pluralidad de factores que han ido apareciendo a lo largo de estos años y a los que pueden unirse, en un futuro, otros, que propicien nuevas etapas que contribuyan a ir perfilando nuestro modelo de descentralización política.

<sup>156</sup> Sobre este punto y posibles consecuencias posteriores véase BILBAO UBILLOS, J. “El Estado de las Autonomías en la encrucijada: cierre, evolución o desintegración”, *Revista jurídica de Castilla y León*, Núm. Extra 1/2004, pp. 75-112, donde señala que nuestro Estado de las Autonomías atraviesa un momento crucial. Si volvemos la vista atrás, podemos sentirnos orgullosos del trayecto recorrido. Las Comunidades Autónomas se han afianzado. Constituyen una pujante e irreversible realidad. Pero hoy, 25 años después de su alumbramiento, tenemos la sensación de que ese modelo, que gozaba en apariencia de buena salud, está siendo cuestionado por algunas fuerzas políticas de signo nacionalista, que se apresuran a levantar el acta de defunción de dicho sistema y reivindican un nuevo marco de juego. En el País Vasco, en Cataluña o en Galicia, estas fuerzas, que aceptaron en su día el modelo vigente como una solución de compromiso provisional, reclaman una nueva lectura del texto constitucional. No se sienten cómodas dentro del marco constitucional y expresan su malestar. ¿Estamos realmente ante el final de un ciclo? En esta coyuntura crítica, tres son las opciones disponibles. Y las tres son políticamente legítimas, siempre que en su defensa y aplicación se respeten escrupulosamente las reglas de juego que nos hemos dado. O se pone punto final (de una vez por todas

Coincide la doctrina en que, ante la disyuntiva Estado centralizado o unitario y Estado descentralizado o federal, el ordenamiento español se ha de catalogar en el segundo grupo al reunir todos los caracteres identificadores con independencia de que la intensidad con que se presenten no sea la misma para todos ellos. Sin embargo unos catalogan nuestra forma de Estado como federo-regional<sup>157</sup>, con una amplia gama de variantes<sup>158</sup>, mientras que otros sostienen que el Estado autonómico y el Estado federal son dos cosas distintas<sup>159</sup>.

---

o por un tiempo, al menos) al proceso de construcción de nuestro Estado de las autonomías, dando por buena su configuración actual; o se introducen algunas modificaciones con el fin de completar y perfeccionar ese modelo; o bien se liquida esta fecunda experiencia de autogobierno de cinco lustros, como una fórmula que ha agotado todas sus potencialidades, y se apuesta decididamente (en la línea marcada por la Declaración de Barcelona) por un nuevo pacto de carácter confederal, que presupone el reconocimiento del derecho a la autodeterminación de las naciones que componen el Estado español. El trabajo se detiene en el estudio de la propuesta rupturista del lehendakari Ibarretxe y de las propuestas de reforma del Estatuto formuladas por las formaciones catalanas.

<sup>157</sup> En este sentido TRUJILLO FERNÁNDEZ, G. "Federalismo y regionalismo en la Constitución española de 1978: el Estado federo-regional", en GUMERSINDO TRUJILLO *et alii*, *Federalismo y regionalismo*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1979, pp. 13 y ss. Véase igualmente MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Tomo I. Cívitas, Madrid, 1982, pp. 166-167.

<sup>158</sup> Vid. la enumeración que recoge VANDELLI, L. *El ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982, pp. 341 y ss.: Estado regional federalizada o federalizable, Estado autonomista, Estado nacional-regional, Estado regional, Estado regionalizable. Sobre los planteamientos doctrinales al respecto, véase LUCAS VERDÚ, P. *Curso de Derecho Político*, Vol. IV. Tecnos, Madrid, 1984, pp. 769 y ss.

<sup>159</sup> En este sentido LÓPEZ RUIZ, F. "Los conceptos de "todo" y "parte" aplicados al estudio de los Estados compuestos", *Revista Española de Derecho Constitucional*, Núm. 49/1997, pp. 145 y ss., donde si bien reconoce que el Estado autonómico es un Estado compuesto, lo distingue por motivos lógico-ontológicos y técnico-jurídicos del federal. También apunta a tal diferencia constitutiva, REQUEJO PAGÉS, J. "El Estado autonómico: ¿Un modelo transitorio? La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal en la STC 61/1997", *Cuadernos de Derecho Público*, Núm. 1/1997, pp. 160 y ss. Por lo demás, DE OTTO Y PARDO, I. "La prevalencia del Derecho del Estado", *Estudios sobre Derecho estatal y autonómico*. Cívitas, Madrid, 1986, pp. 45 y ss., se pronunciaba en contra de lo que consideraba uso indebido de categorías del Estado federal al analizar nuestro sistema que él consideraba "sumamente paradójico y muy genuinamente español" y sostiene la radical diferencia existente entre las estructuras jurídicas del Estado federal y las del Estado regional. En el mismo sentido, su estudio "Sobre la naturaleza del Estado de las Autonomías y la relación entre Constitución y estatutos", *Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público*, Núm. I, junio 1985, pp. 41-42.

***d) Los Estatutos de Autonomía de nueva generación. El Estatuto Andaluz.***

En estas circunstancias nacen los Estatutos de nueva generación, como resultado de la madurez alcanzada en la configuración territorial del Estado<sup>160</sup> y de los nuevos retos a abordar como consecuencia del mundo global en que vivimos, constituyendo estos Estatutos un hito importante en el Estado de las Autonomías. Así apreciamos la tendencia de las Comunidades Autónomas por conseguir mayores cuotas de autogobierno, iniciando dicho proceso Cataluña, yendo de la mano Andalucía, que aprobó un nuevo Estatuto de Autonomía que fue recurrido de inconstitucionalidad y cuya sentencia, en lo que al Poder Judicial se refiere, será objeto de estudio en el presente trabajo.

Centrándonos en el Estatuto Andaluz<sup>161</sup>, debemos partir del debate sobre el estado de la Comunidad del año 2003, donde el Presidente de la Junta de Andalucía anunció la presentación de un documento con propuestas para la reforma del Estatuto de Autonomía. Dándose a dicho documento el nombre de *Bases para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía*, creándose una Ponencia de reforma del Estatuto de Autonomía, en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario, compuesta por once miembros e iniciando los trabajos el 24 de septiembre de 2004, abriéndose un tramite de comparecencias ante la Comisión de diversas personas y organizaciones con el fin de exponer sus consideraciones al

---

<sup>160</sup> Sin embargo para PORRAS NADALES, A., en “El debate territorial español a comienzos...”, *op. cit.*, pp. 165-184, como ya dijimos, la configuración del sistema territorial español se fundamenta en la Constitución de 1978 que, además de regular el sistema autonómico en su Título VIII; establece un modelo de estado social ajustado a los sistemas democráticos contemporáneos, donde se priorizan ciertos valores superiores como los de igualdad y solidaridad. La consistente evolución del modelo territorial a lo largo de un cuarto de siglo ha generado un sistema de perfiles federales donde las Comunidades Autónomas se sitúan en una posición de igualdad. El contexto de crisis del estado social y su sistema de valores en el mundo contemporáneo, deriva en una emergencia de egoísmos colectivos que tienen su proyección en la escala territorial; pero su incorporación al sistema español requeriría la reforma de la Constitución al afectar al poder constituyente democrático.

<sup>161</sup> Sobre esta cuestión puede leerse AGUDO ZAMORA, M. *et alii*, “La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: la proposición parlamentaria.” *Centro de Estudios Andaluces*, Sevilla, Núm. 11/2006. Y especialmente AGUDO ZAMORA, M. *et alii*, “La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: Contexto e inicio” *Centro de Estudios Andaluces*, Sevilla, Núm. 03/2005.

respecto, finalizando dichas comparecencias en marzo de 2005. Una vez terminadas las comparecencias, en abril de 2005, los grupos parlamentarios presentaron un primer borrador de propuestas de reforma del Estatuto, dando origen, por parte de la Ponencia, en junio de 2005, a un primer Informe, si bien el definitivo se presentó finalmente en enero de 2006, consistiendo en un texto articulado de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por la mayoría de los miembros de la Ponencia y elevado a la Comisión de Desarrollo Estatutario, en sesión celebrada el 2 de febrero de 2006, que lo aprobó, pasando a convertirse en Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario.

Este dictamen fue presentado por los grupos parlamentarios socialista y de IU-LV-CA, el día 3 de febrero de 2006 como Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, iniciándose en este preciso momento el procedimiento de reforma del Estatuto ante el Parlamento de Andalucía<sup>162</sup>.

El 24 de marzo de 2006 finalizó el plazo de presentación de enmiendas al articulado. Las enmiendas presentadas fueron calificadas y admitidas a trámite por la Mesa de la Comisión de Desarrollo Estatutario el 27 de marzo de 2006, constituyéndose la Ponencia que habría de informar la propuesta y las enmiendas. La Ponencia finalizó sus trabajos el 17 de abril de 2006 elevando su informe a la Comisión de Desarrollo Estatutario, que lo aprueba como Dictamen el 20 de abril de 2006. Finalmente, en el pleno del 2 de mayo de 2006 se debate y aprueba la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía que será remitida para su tramitación al Congreso de los Diputados, siendo presentada el día 5 de mayo de 2006.

---

<sup>162</sup> Entre tanto el Consejo Consultivo de Andalucía el día 10 de marzo de 2006 emitió el dictamen 72/2006 sobre la Proposición de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Dicho dictamen puede consultarse en <http://www.cjccv.es/refc/refc-ext/refc-ext.pdf> [Última visita 24/11/2011].



Una vez tomada en consideración la propuesta de reforma, el 14 de junio de 2006 se designaron los miembros de la delegación del Parlamento de Andalucía que, junto con la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados, determinarán la formulación definitiva de la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

El pleno del Congreso de los Diputados aprobó el texto de la propuesta de reforma en su sesión de 2 de noviembre de 2006, y el pleno del Senado lo aprobó el 20 de diciembre de 2006, siendo sometido a referéndum, mediante Decreto del Presidente 2/2007, de 16 de enero, el Proyecto de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por las Cortes Generales. La participación en dicho referéndum no puede tildarse de masiva, así los electores eran un total 6.186.072, de los cuales tan solo votaron el 35,85%, o sea 2.217.833. De ellos a favor 1.920.944, en contra 207.955, en blanco 67.853 y nulos 21.081<sup>163</sup>. Finalmente, el texto del nuevo Estatuto de Autonomía fue aprobado como Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía<sup>164</sup>.

En la actualidad, dada la grave crisis económica globalizada que afecta con especial virulencia a nuestro País, se están efectuando llamamientos a la revisión del Estado Autonómico para adecuarlo a las circunstancias, con el objetivo principal de racionalizar el gasto. Sin embargo lo que no sería admisible es

---

<sup>163</sup> Resolución de 8 de marzo de 2007, de la Junta Electoral Central, de declaración oficial de los resultados del referéndum sobre reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, convocado por Decreto 2/2007, de 16 de enero, de la Junta de Andalucía, y celebrado el 18 de febrero de 2007, [http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=indilex&id=2007/05580&txtlen=1000](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=indilex&id=2007/05580&txtlen=1000), [última vista 27 de agosto de 2011].

<sup>164</sup> Para un conocimiento global del contenido del Estatuto de Autonomía para Andalucía véase CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M., *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Centro de Publicaciones no Oficiales. Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012. TEROL BECERRA, M., *et alii*, *Comentarios al Estatuto de autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009. Así como AGUDO ZAMORA, M., *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007*, Fundación Pública Andaluza Centro de Estudios Andaluces, 2008. Igualmente BALAGUER CALLEJÓN, F., *et alii*, *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, 2007.

aprovechar la coyuntura económica para deshacer el camino andado y volver a centralizar el poder territorial. Que duda cabe que la territorialización racional del poder beneficia al ciudadano al estar los órganos de decisión cercanos al mismo.

A nuestro juicio, lo correcto es mantener el modelo de Estado que se ha configurado tras una larga evolución, controlando y racionalizando el gasto, sustituyendo o eliminando todo aquel que es superfluo, y quizás devolviendo algunas de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas al Estado, entre las que incluyo las de Justicia sobre la base de lo que he expuesto en la parte primera de este trabajo.

## **2.- ALGUNAS CUESTIONES SOBRE NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESTATUTOS DE AUTONOMIA.**

### ***a) Introducción.***

La reforma de los Estatutos de Autonomía se ha convertido en unos de los temas políticos más debatidos en los últimos tiempos. De la misma manera, desde el punto de vista académico, esta materia ha sido constante preocupación. Así, en los últimos años se han publicado diversos trabajos que han tratado de manera específica los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas<sup>165</sup>.

---

<sup>165</sup> Pudiéndose señalar que la monografía más amplia sobre el tema es la de Cesar Aguado Renedo que publicó en el año 1996 *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, Centro de Estudios Constitucionales, obra a la que aludiremos y citaremos en este trabajo.

Sobre todas estas cuestiones, resulta igualmente muy interesante la lectura del artículo de DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas: Una aproximación a los principales debates doctrinales.” *Revista catalana de Pret públic*, Núm. 31, 2005, pp. 1-30, donde el autor presenta las grandes líneas doctrinales sobre los aspectos más relevantes de la regulación constitucional y estatutaria de los Estatutos de Autonomía, distinguiendo a efectos expositivos entre el Estatuto de Autonomía como pieza del Estado Autonómico y como categoría normativa. Además, indica también algunas referencias bibliográficas relativas a los estatutos y constituciones de entidades subestatales de la Unión Europea.

Como punto de partida, establece el art. 137 de la Constitución Española que el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.

Pues bien, la primera prueba de esa autonomía es la posibilidad de participar en la aprobación de una norma jurídica en la que se establecen de manera detallada las particularidades de la organización institucional de cada Comunidad Autónoma. Esa norma jurídica recibe la denominación constitucional de Estatuto de Autonomía.

El art. 147.1 CE describe los Estatutos de Autonomía señalando que dentro de los términos de la presente Constitución, los Estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico.

El Estatuto de Autonomía es por tanto una norma institucional en un doble sentido: primero porque es la norma que hace nacer a la vida jurídica a un ente público antes inexistente; segundo porque el Estatuto concreta el marco constitucional al definir las instituciones políticas y administrativas de gobierno de cada Comunidad, y las funciones que específicamente asume.

Además el Estatuto aparece caracterizado también en el art. 81.1 CE que afirma que su aprobación deberá hacerse mediante ley orgánica. Si bien es preciso adelantar que se trata de leyes orgánicas de carácter singular tanto por su procedimiento de elaboración y reforma, como por su contenido material, cuestiones que ponen en primer plano doctrinal el problema de la naturaleza jurídica de los Estatutos de Autonomía.

A la definición de Estatuto de Autonomía ha prestado poca atención la doctrina, lo que sin duda esconde las dificultades de clarificar su naturaleza jurídica<sup>166</sup>. Aunque hay autores que consideran que la conceptualización del Estatuto de Autonomía es un falso problema y una *discusión puramente nominalista*<sup>167</sup>.

No obstante, según el Tribunal Constitucional<sup>168</sup>, debe reconocérsele naturaleza de Estatuto de Autonomía a toda Ley Orgánica que, cualquiera que sea su denominación, actúe como norma institucional básica de alguna Comunidad Autónoma, de tal manera que señala la sentencia, respecto de Navarra, Comunidad Autónoma sobre la que se podría albergar alguna duda por su especial forma de acceso a la autonomía, que “el hecho de que el acceso de Navarra a su actual régimen autonómico se haya llevado a cabo por una vía peculiar -mediante lo previsto en la disp. adic. 1ª CE de que la denominación utilizada en la LO 13/1982 de 10 agosto de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, para referirse a la entidad autonómica por ella regulada sea la de Comunidad Foral y no la de Comunidad Autónoma, no supone que no le sean aplicables esas disposiciones constitucionales, o que quede al margen de ellas.” De tal manera que la Constitución emplea el término genérico de Comunidades Autónomas, sin distinguir entre las diversas vías seguidas para acceder a la autonomía, o las diversas denominaciones que se hayan adoptado, para referirse a las entidades territoriales que resultan de la aplicación del principio de autonomía de nacionalidades y regiones, y emplea el término de Estatuto de Autonomía para referirse a la norma institucional básica de dichas Comunidades. Así, en la misma disp. adic. 1ª CE se especifica que la vía por ella prevista de la actualización general del régimen foral “se llevarán a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

---

<sup>166</sup> En el mismo sentido AGUADO RENEDO, C., *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*. Centro de Estudios Constitucionales, 1996, pp. 42 y ss.

<sup>167</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J., *Fundamentos de derecho Administrativo*, Vol. I, Centro de Estudios Ramón Areces, 1998, pp. 588 y ss.

<sup>168</sup> STC 16/1984, de 6 de febrero (BOE de 9 de marzo). Ponente: Díez de Velasco Vallejo, M., FJ 3º.

Por tanto, la Comunidad Foral Navarra se configura, dentro de ese marco constitucional, como una Comunidad Autónoma con denominación y régimen específicos, que no excluyen su sometimiento, como las restantes Comunidades Autónomas, a los preceptos constitucionales que regulan el proceso autonómico.

***b) El Estatuto de Autonomía como categoría normativa.***

Hecha la anterior aproximación al concepto de Estatuto de Autonomía es preciso entrar a conocer sobre la naturaleza jurídica de dicha norma, cuestión que ha sido discutida ampliamente por la doctrina.

En un primer momento, se identifican dos ámbitos de discusión sobre esta cuestión: a efectos expositivos, el primero sobre si el Estatuto merece o no la calificación de norma paccionada. El segundo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto y la posición que ocupa dentro del ordenamiento jurídico.

Centrándonos en la primera cuestión, existe un activo debate científico sobre si los estatutos de autonomía<sup>169</sup>, en su procedimiento de elaboración, son normas pactadas fruto del acuerdo de dos voluntades, una la del Estado y otra la del territorio afectado. También existe un vivo debate doctrinal, sobre la misma cuestión, pero respecto del procedimiento de reforma de los estatutos. Ambas cuestiones llevan a la doctrina a cuestionarse la posibilidad de encuadrar a los estatutos en uno único o bien en la existencia de diversos tipos de estatuto y sobre cual es la relevancia constitucional de los estatutos de autonomía.

---

<sup>169</sup> En el mismo sentido expresado en este párrafo puede leerse DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas ...”, *op. cit.*, pp. 4-5.

Señala DOMÍNGUEZ GARCÍA<sup>170</sup> que para los defensores de la idea de pacto, en el procedimiento de elaboración del estatuto, esta consideración se aprecia con claridad en la elaboración de los estatutos que siguen la vía del artículo 151, la disposición transitoria segunda y la adicional primera, todos ellos de la Constitución. Sin embargo en contra de la idea de pacto se han mantenido tres tipos de argumentación: los que defienden que solo existen singularidades de procedimiento en la aprobación de la Ley Orgánica que aprueba el Estatuto. Los que mantienen que la Asamblea de parlamentarios prevista en el artículo 151 del CE y en la disposición Transitoria Segunda de la CE no representan al territorio o a la futura Comunidad Autónoma, sino que simplemente es parte de las Cortes Generales. Y por último los autores que han destacado que las Cortes Generales son las que tienen la última palabra en todos los casos<sup>171</sup>.

Respecto de las reformas estatutarias y su supuesto carácter pactado de las mismas, aun a pesar de que resulta imposible una modificación unilateral de un Estatuto por parte del Estado<sup>172</sup>, resulta, a nuestro juicio, que tampoco nos encontramos ante una norma pactada.

Cuando se habla de norma pactada, lo que se está haciendo es mezclar lo político con lo jurídico. Así señala AGUADO RENEDO<sup>173</sup> que “en tal sentido, es banal señalar que, por supuesto, políticamente debe procurarse en la mayor de las medidas posibles que el Estatuto sea el resultado de un acuerdo entre el órgano representativo de los intereses supracomunitarios o interés nacional (el Parlamento estatal) y el órgano representativo de los intereses más propios de la Comunidad

---

<sup>170</sup> DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades...”, *op. cit.*, p. 6.

<sup>171</sup> Sobre este debate y las diferentes posiciones doctrinales puede leerse CASTELLÁ ANDREU, J., *La función constitucional del Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Institut d'Estudis Autònoms, 2004, pp. 74 y ss.

<sup>172</sup> ARAGON REYES, M., “La iniciativa de las Cortes Generales en la reforma de los Estatutos de Autonomía”. *Anuario de Derecho Constitucional Parlamentario* 2, 1999, p. 42.

<sup>173</sup> AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto de Autonomía, con motivo de los procesos de reforma”. *Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, Núm. 17, 2007, pp. 291-292.

que aquél ha de regir (la Asamblea autonómica), pues malo sería que las normas institucionales básicas por las que se han de regir los entes territoriales intermedios con capacidad legislativa que componen el Estado español se elaboraran, por regla general, contra la voluntad de éstos.” Pero decir esto es limitarse a señalar una evidencia política, no un razonamiento jurídico. Jurídicamente, la alusión a normas resultado de pactos evoca tiempos históricos incompatibles en sus postulados con los tiempos presentes, de suerte que hoy sólo cabe entenderlas como una explicación histórica, pero no como una justificación jurídica, pues, si en un régimen constitucional instituido a finales del siglo XX no se comparte que no hay más legitimidad directa que la legitimidad constitucional, la construcción teórica del Estado democrático se ve privada de su fundamento más esencial.

Sin embargo, a favor de la tesis del pacto puede alegarse el contenido del artículo 34.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que establece que cuando se interponga un Recurso de Inconstitucionalidad contra una Ley o una disposición con fuerza dictada por una Comunidad Autónoma, no solo se dará traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno de la Nación, sino también al Órgano Legislativo y Ejecutivo de la Comunidad Autónoma afectada. Por tanto en caso de que el objeto del recurso sea un Estatuto de Autonomía se ha de emplazar de oficio a la Comunidad Autónoma afectada lo que podría hacernos pensar que la ley por la que se aprueba el Estatuto es también fruto de la voluntad de ésta.

A dichos efectos, señala REQUEJO PAGÉS<sup>174</sup> que “la reforma del Estatuto de Autonomía es fruto de la voluntad de las Cortes Generales; no es el resultado de una ley pactada entre las Cortes Generales y la Comunidad Autónoma correspondiente. Emplazar a ambas instituciones en los mismos términos supone

---

<sup>174</sup> REQUEJO PAGÉS, J., “Crónica de jurisprudencia constitucional” *Revista Española de Derecho Constitucional*, Núm. 79, p. 237.

dar un pie para ese equívoco.” Y añade que es indudable el interés de la Comunidad Autónoma en ser parte del proceso en el que se enjuicie la constitucionalidad de su Estatuto; pero ese interés puede verse satisfecho con su personación acordada tras la pertinente solicitud de parte (ATC 172/1995, de 6 de junio). Con la coadyuvancia se sirve también al fin de hacer posible la defensa por la Comunidad Autónoma de sus intereses propios; y se hace tal cosa sin llegar al extremo (inevitable en el caso del emplazamiento de oficio) de cualificar a la Comunidad Autónoma con una condición que le es ajena: la de sujeto de imputación de la voluntad normativa formalizada en la ley orgánica de reforma del Estatuto.

En el mismo sentido manifiesta AGUADO RENEDO<sup>175</sup>, usando términos de MUÑOZ MACHADO, que “aunque elaborado en el marco de un procedimiento en el que la voluntad del territorio interesado es fundamental, de manera que sin ella no puede llegarse a la formulación de un Estatuto, la potestad legislativa que se ejerce para su aprobación es únicamente la de las Cortes Generales, que la expresan a través de la ley orgánica correspondiente. El Estatuto no es, por tanto, una norma paccionada en el sentido de que requiera la voluntad conforme de dos legisladores para su aprobación.”

La afirmación de todo lo anterior, no es óbice para que la reforma del Estatuto correspondiente comience a iniciativa de la Comunidad Autónoma, ni para que la Comunidad Autónoma ejerza su derecho de poder retirar en cualquier momento de la tramitación el proyecto de reforma de Estatuto. A esto último CASTELLÁ ANDREU<sup>176</sup> lo denomina como “una especie de derecho de veto” y AGUADO RENEDO<sup>177</sup> lo califica como “una forma de negociación” cuando la

---

<sup>175</sup> AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto ...”, *op. cit.*, p. 296.

<sup>176</sup> CASTELLÁ ANDREU, J., *La función constitucional del Estatuto de Autonomía...*, *op. cit.*, p. 78.

<sup>177</sup> AGUADO RENEDO, C., *El Estatuto de Autonomía y su posición...*, *op. cit.*, pp. 478-479.



Comunidad Autónoma retira el proyecto de Estatuto si cree, por ejemplo, que las Cortes Generales los están desnaturalizando con sus enmiendas.

A favor de un cierto carácter consensual en la elaboración y aprobación de los Estatutos se muestra RUIPÉREZ<sup>178</sup> que señala que “en la elaboración y aprobación de los Estatutos de Autonomía no hay, ni además podría haberlo, un pacto entre soberanos. Ahora bien, el que esto sea así, no excluye, sin embargo, que existe un cierto consenso en aquel proceso.”

En efecto, el nacimiento de nuestros centros autónomos de decisión política democrática y legítima, que tiene lugar con la aprobación de la norma estatutaria, requiere el concurso de dos voluntades. Por un lado, aparece la voluntad de los habitantes de la Nacionalidad o Región, que se expresa a través de sus representantes o, incluso, también directamente, de ejercer una facultad constitucional, y, por tanto, no un acto de soberanía sino una actividad limitada y sometida a la voluntad del Poder Constituyente materializada en el Texto Constitucional, tendente a la conversión de su territorio en una colectividad política, distinta, en cierto modo contrapuesta pero, siempre, integrada en el Estado español. Por el otro, está la voluntad del resto de los ciudadanos de la Nación, expresada a través de las Cortes Generales, aceptando el deseo de los primeros de acceder a la condición de Comunidad Autónoma.

Continúa señalando el citado autor que es, en todo caso, desde esta perspectiva desde donde, en otro lugar, he afirmado que, en mi opinión, no resultaría exagerado el concebir la aprobación de los Estatutos de Autonomía, de todos ellos, como la expresión normativa del “pacto federal” permitido por la

---

<sup>178</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen constitucional de los estatutos de autonomía: naturaleza jurídica y peculiaridades de la norma institucional básica de las comunidades autónomas. Especial consideración a su carácter consensual.” *Anuario de la Facultade de Dereito de la Universidade da Coruña*, Núm. 5, 2001, p. 811.

Constitución, entendiendo que, como consecuencia del principio de voluntariedad, no es con la Constitución, sino, justamente, con la aprobación de sus normas institucionales básicas con la que, como diría Carl Schmitt, las Nacionalidades y Regiones “reciben un nuevo status político de conjunto, de modo que coexisten, una junto a otra, la unidad política de la Federación como tal y la existencia política de los miembros.”

Sin embargo el propio autor, RUIPÉREZ<sup>179</sup>, reconoce que los argumentos esgrimidos para negar el carácter consensual de los Estatutos no pueden ser mas contundentes, señalando tres a saber:

1.º) Difícilmente, se dirá, en primer lugar, desde esta óptica, puede entenderse que la aprobación de este tipo de normas es el fruto del acuerdo entre la voluntad del Estado y la de las colectividades-miembro, toda vez que estas últimas todavía no existen desde el punto de vista jurídico. Debe recordarse, a este respecto, que, como consecuencia de la consagración del principio dispositivo, es, justamente, la aprobación de su respectivo Estatuto lo que, en el actual sistema constitucional español, determina el nacimiento de las Comunidades Autónomas al mundo del Derecho.

2.º) Tampoco cabe hablar de concurrencia de voluntades atendiendo al sujeto que elabora el proyecto de Estatuto. Que ello sea así, se explica por cuanto que, y esto reza de manera singular para los Diputados y Senadores -únicos integrantes de la Asamblea en el supuesto del art. 151.2 CE-, pero también sería, de uno u otro modo, predicable de los miembros de las Diputaciones, u órgano interinsular, a que se refiere el art. 146, quienes son llamados a formar dicha Asamblea, que juega, sí, un importantísimo papel en todo el curso del procedimiento, no tienen conferido el

---

<sup>179</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen constitucional ...”, *op. cit.*, pp. 805-806.

*status* de representantes de los habitantes de la Nacionalidad o Región que desea acceder a la autonomía, sino el de representantes de la Nación española en su conjunto.

3.º) Finalmente, y de manera particularmente cierta para los Estatutos de las Comunidades de autonomía plena *ad initio*, tampoco podría hablarse, en la llamada "fase de conciliación" entre la Asamblea redactora del proyecto y la Comisión Constitucional del Congreso, a la que se refiere el artículo 151.2.2.º CE, de la existencia de un verdadero acuerdo de voluntades entre el Legislativo central, como representante del Estado, y la Asamblea de parlamentarios, como representantes de la Nacionalidad o Región.

MUÑOZ MACHADO<sup>180</sup> lo expresará con total contundencia: “Todo semeja [escribirá] un pacto entre el territorio que pretende acceder a la autonomía y las instituciones estatales. Sin embargo, aunque políticamente así sea en algún caso, desde un punto de vista jurídico formal es más difícil de aceptar esta calificación. Obsérvese que la decisión última de las Cortes no aparece condicionada formalmente, hasta el punto de que todo el proceso paccionado puede mutarse pura y simplemente en la tramitación del proyecto en las Cámaras como proyecto de ley orgánica. De otro lado, una de las partes del pacto, la que actúen en representación del territorio, la integran miembros de las Cortes que no han sido elegidos como representantes del territorio, sino como representantes generales de los ciudadanos.”

---

<sup>180</sup> Citado por RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen constitucional ...”, *op. cit.*, p. 806.

No obstante considera RUIPÉREZ<sup>181</sup> que no cree, sin embargo, y dicho sea con todos los respetos, que esta interpretación, pese a la contundencia de sus argumentos, sea la más adecuada para explicar el actual sistema autonómico español.

También a favor del carácter consensual en la elaboración, aprobación y reforma de los Estatutos se muestra PORTERO MOLINA<sup>182</sup> donde después de afirmar que los Estatutos de Autonomía son, de acuerdo con el artículo 147 de la Constitución, la norma institucional básica de cada Comunidad, que su reforma se aprueba mediante una Ley Orgánica de las Cortes Generales con la que culmina un proceso en el que, obligadamente, se requiere el concurso de dos voluntades, la del Estado formalizada en dicha Ley Orgánica, y la de la Comunidad Autónoma que se expresa en la proposición de reforma aprobada por el Parlamento autonómico, que además algunos EA requieren un referéndum final que dé ocasión de pronunciarse al electorado de la CA, señala que “se trata de un procedimiento complejo que al exigir la doble voluntad, estatal y autonómica, impide que una de las partes pueda, unilateralmente reformar el Estatuto y encuentra su fundamento jurídico en la doble naturaleza jurídica de una norma que es, al mismo tiempo, estatal y autonómica.”

En apoyo de los partidarios del carácter consensual de los Estatutos de Autonomía, afirma el Tribunal Constitucional<sup>183</sup> que “la tercera característica de los Estatutos de Autonomía es, asimismo, consecuencia del carácter paccionado de su procedimiento de elaboración y, sobre todo, de reforma. Se trata de la rigidez de que los Estatutos están dotados; rigidez que es garantía del derecho a la autonomía

---

<sup>181</sup> *Idem*, p. 806.

<sup>182</sup> PORTERO MOLINA, J., “Reflexiones sobre el tiempo de reformas estatutarias” *Revista de Pensamiento Político y Social*. Núm. 7, Diciembre, 2006, p. 117.

<sup>183</sup> STC 247/2007, 13 diciembre (BOE 15 de enero de 2008). Ponente: Pérez Vera, E., FJ 6.

que se ha ejercido y que refuerza su naturaleza de norma de cabecera del correspondiente ordenamiento autonómico.”

Para nosotros, sin embargo, los Estatutos de Autonomía, son normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas y tienen naturaleza estatal. No obstante reconocemos que se trata de normas dotadas de unas especiales características en cuanto al peculiar proceso legislativo que ha de seguirse para su aprobación y al singular sistema que ha de observarse para su reforma.

En el mismo sentido, señala el Tribunal Constitucional<sup>184</sup> que “es la necesaria confluencia de diferentes voluntades en su procedimiento de elaboración, rasgo que es más nítido en las sucesivas reformas de un Estatuto que en su aprobación inicial, pues la Constitución puso fin a un Estado políticamente centralizado en el que no existían aún Asambleas Legislativas autonómicas en sentido estricto, sino representaciones territoriales reguladas transitoriamente por la Constitución a los fines, precisamente, de la implantación de las Comunidades Autónomas (arts. 143 y 151 CE). En todo caso, la reforma de los Estatutos ya vigentes se realiza mediante un procedimiento complejo, que exige la intervención sucesiva de la Asamblea Legislativa autonómica y de las Cortes Generales, aprobando éstas el Estatuto mediante Ley Orgánica (art. 81.1 CE), con sometimiento a referéndum, en su caso.”

Como podemos observar, para nada se menciona la idea de pacto, sino de procedimiento complejo de reforma en el que intervienen sucesivamente la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma y las Cortes Generales, siendo precisamente éstas las que aprueban la reforma mediante Ley Orgánica.

---

<sup>184</sup> STC 247/2007, FJ 6.

Asimismo, para demostrar la naturaleza estatal de los Estatutos de Autonomía es preciso analizar cual es el papel que juegan las Cortes Generales en el proceso estatuyente.

En nuestro Estado, las Cortes Generales, al contrario de lo que ocurre en el Parlamento italiano que su intervención se limita a aprobar o rechazar en bloque un Estatuto sin poder enmendar el texto, tienen reconocido el poder de enmienda sobre el texto del Estatuto del que conocen, no se encuentran condicionadas por el Proyecto de Estatuto que se les presenta, pudiendo introducir todas las modificaciones que estimen pertinentes sin otro límite que el de respetar el contenido mínimo autonómico garantizado por la constitución. Y es que como señala RUIPÉREZ<sup>185</sup> “evidente resulta, desde esta óptica, la naturaleza de acto normativo estatal que en nuestro Derecho tienen los Estatutos de Autonomía, pues no solo se reconoce a las Cortes Generales la facultad de introducir en el texto elaborado por la Asamblea regional cuantas modificaciones estimen oportunas, sino que, además, los propios proyectos estatutarios fueron obra, en buena medida, del poder central y no de las Comunidades Autónomas.”

Analizada la cuestión de si los Estatutos de Autonomía merecen o no la calificación de norma paccionada, pasamos al examen de la segunda cuestión, la naturaleza jurídica del Estatuto y la posición que ocupa dentro del ordenamiento jurídico. Podemos distinguir entre aquellos autores que sostienen que el Estatuto debe ser considerado una norma estatal<sup>186</sup> frente a aquellos autores que mantienen

---

<sup>185</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen constitucional ...”, *op. cit.*, p. 791.

<sup>186</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J., *Fundamentos de derecho Administrativo*, *op. cit.*, pp. 588 y ss. También puede leerse BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho. II. Ordenamiento general del Estado y ordenamientos autonómicos*, Madrid, 1992, pp. 144-145, donde pone de manifiesto que son una Ley del Estado, como ordenamiento global.

que los Estatutos de Autonomía son al mismo tiempo norma estatal y norma autonómica<sup>187</sup>.

De lo que no cabe duda, como se irá viendo, es que si bien los Estatutos de Autonomía son Leyes Orgánicas del Estado con unos caracteres peculiares que las diferencian de las demás, no es menos cierto que son la norma institucional básica de las Comunidades Autónomas.

En el mismo sentido, señala el Tribunal Constitucional<sup>188</sup> que “la aprobación de los Estatutos por las Cortes Generales, que representan la soberanía nacional (arts. 1.2 y 66.1 CE) determina que aquéllos sean, además de la norma institucional básica de la correspondiente Comunidad Autónoma, normas del Estado, subordinadas como las restantes normas del Ordenamiento jurídico a la Constitución, norma suprema de nuestro Estado Autonomico (art. 9.1 CE).”

No obstante lo anterior, hemos de distinguir entre los autores que se muestran a favor que el Estatuto de Autonomía es una Ley Orgánica y los que se posicionan que es viable diferenciar el Estatuto de Autonomía como norma institucional básica de una Comunidad Autónoma de la Ley Orgánica que aprueba el Estatuto<sup>189</sup>.

Para REQUEJO PAGÉS<sup>190</sup> el Estatuto de Autonomía es una Ley Orgánica; por tanto, una Ley del Estado. En parecidos términos se posiciona AGUADO RENEDO<sup>191</sup> que señala que la voluntad del constituyente fue que los Estatutos de

---

<sup>187</sup> GARCIA DE ENTERRIA, E., *Estudios sobre autonomías territoriales*. Madrid, Civitas, 1985, pp. 295 y ss.

<sup>188</sup> STC 247/2007, FJ 6.

<sup>189</sup> Sobre esta cuestión es interesante la lectura de AGUADO RENEDO, C., *El Estatuto de Autonomía...*, *op. cit.*, pp. 163 y ss. donde el autor recoge y resume las diferentes posiciones de los autores y sus correspondientes referencias bibliográficas.

<sup>190</sup> REQUEJO PAGÉS, J., “Crónica de jurisprudencia ...”, *op. cit.*, p. 237.

<sup>191</sup> AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto ...”, *op. cit.*, p. 290.

Autonomía fuesen aprobados y modificados como, o mediante, leyes orgánicas. Por su parte RUIPÉREZ<sup>192</sup> califica a los Estatutos de Autonomía como actos normativos del Estado. En sentido contrario PÉREZ ROYO<sup>193</sup> considera que los Estatutos de Autonomía son una “falsa” Ley Orgánica<sup>194</sup>.

De lo que no puede albergarse duda alguna es que el constituyente estableció la reserva de ley orgánica para la aprobación y reforma de los Estatutos de Autonomía, lo que origina que la referencia contenida en el artículo 146 de la CE a la “tramitación como ley” de los proyectos de Estatuto de régimen ordinario deba ser entendida como ley orgánica, en coherencia también con la previsión por el artículo 147 de su reforma mediante ley orgánica.

Sobre esta cuestión, señala el Tribunal Constitucional<sup>195</sup> que “los Estatutos de Autonomía se integran en el Ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica, forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y su reforma. Su posición en el sistema de fuentes es, por tanto, la característica de las leyes orgánicas; esto es, la de normas legales que se relacionan con otras normas con arreglo a dos criterios de ordenación: el jerárquico y el competencial.” Y añade “La ley orgánica es, en definitiva, jerárquicamente inferior a la Constitución y superior a las normas infralegales dictadas en el ámbito de su competencia propia.”

Examinado lo anterior, resulta conveniente preguntarnos sobre cual es la posición de los Estatutos de Autonomía en relación con el resto de normas del ordenamiento jurídico. Ahora bien, para dar una adecuada respuesta a dicha cuestión

---

<sup>192</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen ...”, *op. cit.*, , pp. 787-791.

<sup>193</sup> PEREZ ROYO, J., *Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons, 9ª edición, 2003, p. 1033.

<sup>194</sup> Sobre todas estas cuestiones y las posiciones de los diferentes autores *Vid.* BARCELÓ I SERRAMALERA, M. *La ley orgánica. Ámbito material y posición en el sistema de fuentes*. Atelier, Barcelona, 2004, pp. 91 y ss.

<sup>195</sup> STC 31/2010, de 28 de junio (BOE de 16 de julio). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J. FJ 3.



es preciso analizar, en primer lugar si los Estatutos de Autonomía son comparables a la Constitución de un Estado Federal y si son normas constitucionales o cuasi-constitucionales, en segundo lugar si se trata de leyes que están entre la Constitución y el resto de leyes y en tercer lugar se trata de leyes orgánicas sin más o si tienen alguna peculiaridad que las diferencie del resto.

En cuanto a la primera cuestión señala DOMÍNGUEZ GARCIA<sup>196</sup> que “en primer lugar, los estatutos de autonomía desempeñaron unas funciones constitucionales concretas respecto del proceso autonómico, como lo son la de crear la comunidad autónoma, dotarla de competencias y establecer su sistema de fuentes. Estas funciones del estatuto han llevado a algunos autores a establecer un paralelismo entre el estatuto y las constituciones.”

Siguiendo al mismo autor, se argumenta dicho paralelismo en el especial proceso que ha de seguirse para la reforma de los estatutos que es una garantía tanto frente al legislador estatal como frente al legislador autonómico. En que los estatutos desempeñan una importante función respecto de las comunidades autónomas en el sentido de que son la garantía de la autonomía consagrada en el artículo 2 de la CE. Y en tercer lugar se apunta que el estatuto de autonomía desempeña funciones constitucionales respecto del propio Estado, en concreto completan la forma de Estado que la Constitución sólo apunta mediante el principio dispositivo. En este sentido son bastante ilustrativas las palabras de PORTERO MOLINA<sup>197</sup> cuando señala que “los Estatutos, en el marco de la Comunidad, son el fundamento del ordenamiento jurídico comunitario y gozan de los atributos propios de Lex superior.”

---

<sup>196</sup> DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades ...”, *op. cit.*, pp. 10. Asimismo, el autor, en el mismo artículo, en las pp. 10-12 presenta las grandes líneas doctrinales sobre esta cuestión con sus correspondientes referencias bibliográficas por lo que resulta interesante su lectura.

<sup>197</sup> PORTERO MOLINA, J.A., y MAIZ SUAREZ, R., *As instituciones políticas no Estatuto de Autonomía para Galicia*. Parlamento de Galicia, Santiago, 1988, p. 227.

Sin embargo, señala AGUADO RENEDO<sup>198</sup> que de todas las notas que se apuntan como singularizadoras del Estatuto de Autonomía, “las dos seguramente más esgrimidas para fundar el acercamiento del Estatuto de Autonomía a la cualidad de norma constitucional, y, por tanto, en las que más merece la pena centrarse, son su contenido competencial, en cuanto es contenido que en los sistemas federales típicos corresponde a la Constitución Federal, y su capacidad de autorregular su reforma, por que también es contenido propio de las Constituciones en cuanto normas últimas del ordenamiento de que se trate.” Y afirma que “en ambos casos, entiendo que el precepto contenido en el artículo 147.3 de la CE viene a resultar la clave de bóveda de la naturaleza de ley orgánica estatutaria, tanto por lo que establece como por su ubicación sistemática.” De tal manera, que ello nos lleva a concluir, a la vista del contenido de dicho precepto que las Cortes Generales ejercen una forma de tutela respecto de las Comunidades Autónomas tanto en la aprobación de sus Estatutos como en los procesos de reforma de los mismos por lo que de ninguna manera puede apreciarse que los Estatutos de Autonomía sean normas constitucionales. Son una fuente específica del ordenamiento jurídico prevista por la Constitución que adoptan la forma de ley orgánica.

Además, en términos jurídicos, un Estatuto de Autonomía no puede ser comparable a la Constitución de un Estado Federal. En este sentido señala RUIPÉREZ<sup>199</sup> que “en efecto, mientras que en el caso de los llamados Estados Federales en sentido estricto, el orden jurídico fundamental de las colectividades-miembros viene determinado por su propia Constitución regional, en caso español, por el contrario, lo que sucede es que el orden jurídico fundamental de las

---

<sup>198</sup> AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto ...”, *op. cit.*, pp. 286-287.

<sup>199</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen constitucional ...”, *op. cit.*, p. 786.

Comunidades Autónomas no lo constituye únicamente el Estatuto de Autonomía, sino que aquél está integrado por la Constitución y, a la vez, por los Estatutos de Autonomía, quienes no hacen sino concretar el marco constitucional aplicable a cada Comunidad Autónoma en particular.”

Para nosotros, los Estatutos de Autonomía son Leyes Orgánicas que gozan de peculiares por su proceso de elaboración, por el reforzamiento y rigidez de su proceso de reforma y por tratarse de la norma institucional básica de cada una de las Comunidades Autónomas. En el mismo sentido el Tribunal Constitucional<sup>200</sup> señala que “esa doble dimensión normativa del Estatuto de Autonomía se concreta, [...], de un lado, en que es una norma estatal, con categoría de Ley Orgánica, integrante del bloque de constitucionalidad y, de otro lado, en que el Estatuto es también la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y, por tanto, norma de cabecera de su ordenamiento.”

A continuación, cabe preguntarse, si los Estatutos de Autonomía son leyes que están entre la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, o bien, cual es su posición en el sistema de fuentes. Cuestiones que presentan mayor entidad teórica e innegables consecuencias prácticas en lo que atañe al problema de la naturaleza jurídica del Estatuto de Autonomía desde el punto de vista de su posición en el sistema normativo general.

Es cuestión pacífica que los Estatutos de Autonomía mantienen una relación de subordinación respecto de la Constitución. Así el artículo 27 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre del Tribunal Constitucional, establece en su apartado primero que mediante los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional garantiza la primacía de la Constitución y enjuicia la

---

<sup>200</sup> STC 247/2007, FJ 10.

conformidad o disconformidad con ella de las Leyes, disposiciones o actos impugnados. Añadiendo el apartado segundo que son susceptibles de declaración de inconstitucionalidad, entre otros, los Estatutos de Autonomía y las demás Leyes Orgánicas.

Por tanto a la vista de dicho precepto no puede albergarse duda alguna de que los Estatutos de Autonomía guardan una relación de jerarquía frente a la Norma Suprema, la Constitución. Es más dicha Ley Orgánica pone al mismo nivel a los Estatutos y las demás Leyes Orgánicas.

A parte de lo expuesto, desde sus primeros pronunciamientos, la doctrina del Tribunal Constitucional tampoco deja margen alguno a la interpretación, imponiendo que los Estatutos de Autonomía deben de interpretarse conforme a la Constitución. Recordamos así, entre muchas otras, las SSTC 18/1982<sup>201</sup>, 69/1982<sup>202</sup>, 77/1985<sup>203</sup>, 20/1988<sup>204</sup>, 178/1994<sup>205</sup>, 247/2007<sup>206</sup> y 31/2010<sup>207</sup>. A título ilustrativo, por todas, repararemos en las dos últimas señaladas.

Señala el TC<sup>208</sup> que “tal ha sido el planteamiento reiterado en nuestra doctrina, al dejar sentado "el principio de supremacía de la Constitución sobre el resto del ordenamiento jurídico, del que los Estatutos de Autonomía forman parte como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma que el Estado reconoce y ampara como parte integrante de su ordenamiento jurídico (art. 147.1 de la Constitución). Ello supone, entre otras posibles consecuencias, que el Estatuto de Autonomía, al igual que el resto del ordenamiento jurídico, debe ser

---

<sup>201</sup> STC 18/1982, de 4 de mayo (BOE de 18 de mayo). Ponente: Escudero del Corral, A., FJ 1º.

<sup>202</sup> STC 69/1982, de 23 de noviembre (BOE de 29 de diciembre). Ponente: Tomás y Valiente, F., FJ 1º.

<sup>203</sup> STC 77/1985, de 27 de junio de 1985 (BOE de 17 de julio). Ponente: Díez de Velasco Vallejo, M., FJ 4º.

<sup>204</sup> STC 20/1988, de 18 de febrero (BOE de 1 de marzo). Ponente; Leguina Villa, J., FJ 3º.

<sup>205</sup> STC 178/1994, de 16 de junio (BOE de 9 de julio). Ponente: Cruz Villalón, P., FJ 4.

<sup>206</sup> STC 247/2007, FJ 6º.

<sup>207</sup> STC 31/2010, FJ 3º.

<sup>208</sup> STC 247/2007, FJ 6º.

interpretado siempre de conformidad con la Constitución" (STC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 1; en igual sentido, SSTC 69/1982, FJ 1; 77/1985, FJ 4; 20/1988; FJ 3; 178/1994, FJ 4; etc.). E importa recordar, como ya dijimos en un proceso en el que se examinaba la posible colisión entre dos Estatutos de Autonomía, que "el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución; esto es, la constitucionalidad de un precepto estatutario sólo puede enjuiciarse sobre la base de su conformidad con la Norma fundamental."

Más recientemente la STC 31/2010<sup>209</sup> señala que "los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a disposiciones normativas que no son expresión de un poder soberano, sino de una autonomía fundamentada en la Constitución, y por ella garantizada, para el ejercicio de la potestad legislativa en el marco de la Constitución misma (así desde el principio, STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Como norma suprema del Ordenamiento, la Constitución no admite igual ni superior, sino sólo normas que le están jerárquicamente sometidas en todos los órdenes."

Ahora bien, cabe preguntarse cual es la relación del Estatuto de Autonomía con las restantes leyes estatales. Para ello tomaremos como punto de partida la posición de SANTAMARÍA PASTOR<sup>210</sup> que señala que el Estatuto de Autonomía "solo es una norma estatal aprobada antes de que existiera la Comunidad Autónoma." En parecidos términos, para BALAGUER CALLEJÓN<sup>211</sup> las normas institucionales básicas de las Comunidades Autónomas "son una Ley del ordenamiento constitucional, esto es, una Ley del Estado como ordenamiento global."

---

<sup>209</sup> STC 31/2010, FJ 3°.

<sup>210</sup> SANTAMARÍA PASTOR, J., *Fundamentos de derecho Administrativo*, op. cit., p. 589.

<sup>211</sup> BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho. II.*, op. cit., pp. 144-145.

Para RUIPÉREZ<sup>212</sup> “afirmar que los Estatutos de Autonomía son Leyes Orgánicas no quiere decir sin embargo, que no deban reconocérseles ciertas especialidades respecto de las demás Leyes Orgánicas previstas en el artículo 81.1 de la Constitución” añadiendo que son Leyes Orgánicas *sui generis* por su proceso de elaboración, por la rigidez de su reforma y por ser la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma catalogándolo incluso de norma cuasi-suprema, intermedia entre la Constitución y el resto de Leyes.

Sin embargo, siguiendo a AGUADO RENEDO<sup>213</sup>, “el Estatuto de Autonomía es, en su última esencia, una ley orgánica. Con importantes especialidades procedimentales, que políticamente pueden resultar tan significativa como demande el interés de las fuerzas concernidas por el mismo [...], pero sin que de la significación política que pueda llegar a tener se derive una posible consideración jurídica como norma constitucional o casi, y sin que, en consecuencia y en lo que aquí interesa, pueda contener lo que su naturaleza no admite que contenga.”

Asimismo, señala DOMÍNGUEZ GARCIA<sup>214</sup> que “la doctrina es prácticamente unánime al señalar que el estatuto de autonomía está subordinado a la CE en virtud de la supremacía de ésta última. Pero algunos autores ponen el énfasis en la idea de que la suma de la CE y los estatutos forma una especie de “constitución total” o “bloque constitucional” o parte de la propia CE y que ambas normas “colaboran” y que la perspectiva de la jerarquía no siempre es completa.” Incluso se mantiene la tesis de la superioridad jerárquica de los Estatutos sobre el

---

<sup>212</sup> RUIPÉREZ y ALAMILLO, J., “Algunas cuestiones sobre el régimen ...”, *op. cit.*, , p. 792. *Vid.* igualmente pp. 811-813.

<sup>213</sup> AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto ...”, *op. cit.*, pp. 303-304.

<sup>214</sup> DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas ...”, *op. cit.*, pp. 23-24.

conjunto de las leyes estatales, tesis que encuentra otro apoyo en el art. 28.1 LOTC al definir los Estatutos como primera pieza del llamado bloque de la constitucionalidad.

Para nosotros, sin embargo, la relación entre las leyes estatales y los Estatutos de Autonomía se articula en torno al principio de competencia, en una relación de separación y no de rango.

En otro orden de cosas, la relación entre el Estatuto de Autonomía y las leyes autonómicas es indiscutiblemente de jerarquía<sup>215</sup>, cuestión plenamente pacífica en la doctrina. A lo que se ha de añadir como señala MUÑOZ MACHADO<sup>216</sup> que si una ley autonómica vulnera el estatuto es inconstitucional de forma indirecta, por que entra a regular una materia reservada al estatuto e intenta reformarlo sin seguir los procedimientos que éste prevé expresamente.

Dicho esto, ¿Cuál es la posición del Tribunal Constitucional? El Alto Tribunal ha señalado en su STC 247/2007<sup>217</sup> que “los Estatutos de Autonomía, en su concreta posición, subordinada a la Constitución, la complementan, lo que incluso se traduce de modo significativo en su integración en el parámetro de apreciación de la constitucionalidad de las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley, tanto estatales como autonómicas (art. 28.1 LOTC), de manera que forman parte de lo que hemos llamado “bloque de la constitucionalidad” (SSTC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 1; 11/1986, de 28 de enero, FJ 5; 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 5, entre otras muchas).” Que la especial rigidez en “el señalado procedimiento de elaboración y reforma de los Estatutos de Autonomía los sitúa en una posición

---

<sup>215</sup> STC 247/2007, FJ 6ª, donde el Alto Tribunal señala que “en cuanto al ordenamiento autonómico, el Estatuto de Autonomía constituye su norma de cabecera, esto es, su norma superior, lo que supone que las demás le estén subordinadas.”

<sup>216</sup> MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, op. cit., pp. 290 y ss.

<sup>217</sup> STC 247/2007, FJ 6º. En el mismo sentido, más recientemente la STC 31/2010, FJ 3º.

singular en el sistema de fuentes.” Así, “respecto del ordenamiento estatal en sentido estricto, hay que partir de que los Estatutos de Autonomía se infraordenan a la Constitución, sometiéndose a sus prescripciones.” Sin embargo, “la integración de los Estatutos en el bloque de la constitucionalidad, su consiguiente consideración como parámetro para el enjuiciamiento de las normas legales y, sobre todo, la función que los Estatutos desempeñan y su muy especial rigidez, les otorgan una singular resistencia frente a las otras leyes del Estado que hace imposible que puedan ser formalmente reformados por éstas. Esta afirmación opera, sin duda, con carácter general frente a las leyes estatales ordinarias. Respecto de las otras leyes orgánicas, la relación de los Estatutos se regula, como ya se ha adelantado, por la propia Constitución, según criterios de competencia material, de modo que el parámetro de relación entre unas y otras es, exclusivamente, la Norma constitucional.”

Por lo demás, añade el Alto Tribunal que “en el sistema de relaciones existente entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución no puede desconocerse tampoco la diferente posición de los Estatutos respecto de las leyes orgánicas como consecuencia de la rigidez que los caracteriza. Su procedimiento de reforma, que no puede realizarse a través de su sola aprobación por las Cortes Generales, determina la superior resistencia de los Estatutos sobre las leyes orgánicas, de tal forma que éstas (salvo las de su propia reforma ex art. 147.3 CE), por la razón señalada, no pueden modificarlos formalmente. En todo caso, de acuerdo con lo que indicábamos con anterioridad, las relaciones entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución, están sujetas a lo que al respecto dispone esta última. De ahí que la reserva material que, en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas, suponga que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito (STC



154/2005, de 9 de junio, FFJJ 4 y 5, con referencia a otras), circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha delimitación. Pues bien, en caso de colisión, será competencia del TC la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria.”

Igualmente, cabe preguntarse como ha de resolverse la colisión entre dos Estatutos de Autonomía y al respecto señala la STC 99/1886<sup>218</sup> que “ahora bien, el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución; esto es, la constitucionalidad de un precepto estatutario sólo puede enjuiciarse sobre la base de su conformidad con la Norma fundamental.” Por tanto en caso de colisión de dos Estatutos de Autonomía el único parámetro para enjuiciarla es la propia Constitución y el único órgano legitimado y competente para ello es el Tribunal Constitucional.

### ***c) Contenido de los Estatutos de Autonomía.***

Como punto de partida, al igual que el resto de las Leyes Orgánicas, el contenido de los Estatutos se encuentra delimitado por una serie de materias que sólo estas normas pueden regular, materias que pueden ser de tres tipos: El contenido mínimo de los Estatutos de autonomía, que es el previsto en el artículo 147 de la CE, contenidos relativos a determinadas previsiones en otros artículos de la CE y por último contenidos como complemento adecuado y no previsto de los anteriores<sup>219</sup>.

---

<sup>218</sup> STC 99/1986, de 11 de julio (BOE de 23 de julio). Ponente: Begué Cantón, G., FJ 4º. En el mismo sentido, más recientemente la STC 247/2007, FJ 6º, que cita a la anterior.

<sup>219</sup> En el mismo sentido, sobre estas cuestiones, puede leerse la STC 137/2010, de 16 de diciembre (BOE de 19 de enero). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J., FJ 5º, que señala que “sobre el contenido posibles de los Estatutos de Autonomía nos remitimos a lo que hemos declarado en los FFJJ 4, 5 y 6 de la STC 31/2010, con cita de la STC 247/2007 (FFJJ 6 y 12).”

### ***c.1 Contenido mínimo. Artículo 147.2 y 3 de la CE***

Las materias que integran lo que puede llamarse contenido mínimo estatutario, se deducen del art. 147.2<sup>220</sup> CE y son las siguientes:

- La identificación de la Comunidad Autónoma, ya que el Estatuto debe establecer la denominación que mejor corresponda a su identidad histórica y la delimitación de su territorio<sup>221</sup>.

- La organización de la Comunidad Autónoma: denominación, organización y sede de las instituciones autonómicas. Sobre esta cuestión debemos afirmar que no existe una reserva estatutaria absoluta frente a la Ley autonómica, sino solamente una reserva relativa en esta materia. Así lo puso de manifiesto el Tribunal Constitucional en su sentencia 89/1984, fundamento jurídico séptimo<sup>222</sup>.

---

<sup>220</sup> Artículo 147.2 de la CE “Los Estatutos de autonomía deberán contener: a) La denominación de la Comunidad que mejor corresponda a su identidad histórica. b) La delimitación de su territorio. c) La denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias. d) Las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas.”

<sup>221</sup> La STC 99/1986, FJ 6º (caso Condado de Treviño) afirma que tal reserva estatutaria no sólo entraña la definición del territorio de cada Comunidad, sino también las previsiones relativas a su posible alteración, enfrentándose a la reforma de la Disposición Transitoria 7ª 3 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León respecto del procedimiento de segregación de territorios, afirmando que la elemental independencia entre las normas estatutarias y su sola vinculación jerárquica a la Constitución, impide entender que esta reforma haya supuesto también modificación del art. 8 Estatuto de Autonomía de País Vasco.

*Vid.* El Derecho [http://online.elderecho.com/frames aplicacion.jsp?url\\_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo\\_acceso=](http://online.elderecho.com/frames_aplicacion.jsp?url_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo_acceso=) [Última visita 16 de mayo de 2012].

<sup>222</sup> STC 89/1984, de 29 de septiembre (BOE de 31 de octubre). Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L., FJ 7º, donde señala que “los recurrentes mantienen que el Estatuto de Autonomía de Castilla y León viola el art. 147.2.c) CE, según el cual los Estatutos deberán contener la sede de las instituciones autónomas, porque en el art. 3, en lugar de determinarse ésta, se dice que “constituidas las Cortes de Castilla y León en la Villa de Tordesillas, aprobarán, en su primera sesión ordinaria, la sede o sedes de sus instituciones de autogobierno, por mayoría de dos tercios”.

La determinación del contenido mínimo de los Estatutos que se hace en el art. 147.2 CE no puede conducir, sin embargo, a una conclusión como la que los recurrentes defienden, porque de ella no puede deducirse una reserva estatutaria absoluta, única hipótesis en la que la afirmación de los recurrentes sería indiscutible. Ciertamente no existe tal reserva ni siquiera frente a las Leyes del Estado en lo que se refiere a las competencias -art. 147.2.c)-, ya que éstas pueden resultar también de las Leyes estatales no estatutarias a que se refiere el art. 150 CE. Tampoco existe tal reserva estatutaria absoluta frente a la Ley de la Comunidad Autónoma en lo que se refiere a la organización de las instituciones autónomas propias, cuyo desarrollo mediante Ley no podría considerarse contrario al art. 147.2.c). Y lo mismo hay que decir de la determinación de la sede de tales instituciones.

- Las competencias de la Comunidad, asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas.

En cuanto a estas cuestiones, ha señalado el Tribunal Constitucional, en su sentencia 76/1983<sup>223</sup>, fundamento jurídico cuarto, lo siguiente:

a) Por lo que se refiere a la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas<sup>224</sup>, de acuerdo con lo que determina el art. 147.2.d)

---

El precepto contenido en el art. 147.2.c) CE significa sin duda la absoluta exclusión de la norma estatal no estatutaria, pero no se ve razón para afirmar que se ha infringido cuando, como ocurre en el caso presente, aun no fijándose la sede por su nombre, se establece qué órgano habrá de determinarla, cuándo y dónde habrá de hacerlo y con qué mayoría, que es perfectamente acorde con una interpretación, que no hay motivos para rechazar, que ve en el art. 147.2.d) una reserva estatutaria sólo relativa en la materia que nos ocupa.”

<sup>223</sup> STC 76/1983, de 5 de agosto (BOE de 18 de agosto). Ponente: Begué Cantón, G., FJ 4º.

<sup>224</sup> Sobre estas cuestiones véase FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Revista de estudios de la vida local*, Núm. 201, 1979, pp. 9-36. ELIZALDE, J., “Observaciones sobre el papel del Tribunal Constitucional en la delimitación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.” *Revista de derecho político*, Núm. 16, 1982-1983, pp. 143-166. FUERTES SUAREZ, J., “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Organización territorial del estado: Comunidades Autónomas*. Vol. I, 1984, pp. 155-169. SÁNCHEZ-BELLA CARSWELL, A., “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Organización territorial del estado: Comunidades Autónomas*. Vol. IV, 1984, pp. 2873-2952. TORNOS MAS, J., “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Problemas de articulación.” En LUIS MARTÍN REBOLLO *et alii*, *El futuro de las autonomías territoriales: Comunidades Autónomas, balance y perspectivas*, 1991, pp. 45-77. GUTIERREZ LLAMAS, A., *La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas. Estudio jurisprudencia de la técnica de “bases más desarrollo”*. Barcelona, 1994, *Passim*. EMBID IRUJO, A., “El Estado y las Comunidades Autónomas. El nuevo reparto de competencias.” *Cuadernos de pedagogía*, Núm. 280, 1999, pp. 50-54. TUDELA ARANDA, J., “Unas reflexiones dinámicas sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” En FRANCISCO JAVIER MELGOSA ARCOS *et alii*, *Derecho y turismo*, 2004, pp. 15-28. Más recientemente, resulta interesante, SALVADOR SANCHO, A., “Los puntos de conexión y la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Territorio y autonomía: El alcance territorial de las competencias autonómicas: Seminario, Barcelona, 3 de octubre de 2005*, 2006, pp. 35-72. ZAMBONINO PULITO, M., “Competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Revista de Derecho Administrativo*. Núm. 23, 2010, *Passim*. En este trabajo se revisa el régimen de las competencias compartidas introducido por las recientes reformas estatutarias a la luz de la doctrina constitucional desde la doble perspectiva, de las competencias que se comparten entre el Estado y las Comunidades Autónomas por razón de las funciones (legislación, básica o de desarrollo, y de ejecución) y de la materia. BIGLINO CAMPOS, M., “La reforma de los Estatutos de Autonomía: un problema que se desplaza, otro que se agudiza y otro por resolver.” *Corts: Anuario de derecho parlamentario*. Núm. 25, 2011, pp. 19-35, donde la autora señala que una vez que el Tribunal Constitucional ha resuelto las dudas de constitucionalidad que generaron los nuevos Estatutos, es hora

CE son los Estatutos de Autonomía las normas llamadas a fijar "las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución", articulándose así el sistema competencial mediante la Constitución y los Estatutos, en los que éstos ocupan una posición jerárquicamente subordinada a aquélla. Sin embargo, de ello no cabe deducir que toda ley estatal que pretenda delimitar competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sea inconstitucional por pretender ejercer una función reservada al Estatuto. La reserva que la Constitución hace al Estatuto en esta materia no es total o absoluta; las Leyes estatales pueden cumplir en unas ocasiones una función atributiva de competencias -Leyes orgánicas de transferencia o delegación- y en otras, una función delimitadora de su contenido, como ha reconocido este Tribunal en reiteradas ocasiones.

Tal sucede cuando la Constitución remite a una Ley del Estado para precisar el alcance de la competencia que las Comunidades Autónomas pueden asumir, lo que condiciona el alcance de la posible asunción estatutaria de competencias -tal es el caso previsto en el art. 149.1.29 CE- y lo mismo ocurre cuando los Estatutos cierran el proceso de delimitación competencial remitiendo a las prescripciones de una Ley estatal, en cuyo supuesto el reenvío operado atribuye a la Ley estatal la delimitación positiva del contenido de las competencias autonómicas. En tales casos la función de deslinde de competencias que la Ley estatal cumple no se apoya en una atribución general contenida en la Constitución, como ocurre en el caso de los Estatutos, sino en una atribución concreta y específica.

---

de plantearse algunos problemas que puede suscitar su aplicación. El primero de ellos arranca de los mandatos contenidos en las tablas de derechos, ya que imponen directrices y políticas al legislador que es difícil implementar, o simplemente mantener, en época de recesión económica. El segundo problema arranca del robustecimiento de los Ejecutivos en perjuicio de las Asambleas legislativas, que tienden a perder cada vez más protagonismo. La última cuestión se refiere a la relación entre las Comunidades Autónomas y el Estado. La nueva manera en que los Estatutos enuncian las competencias de las primeras no sólo parece poco eficaz a la hora de garantizar la autonomía de nuestras nacionalidades y regiones, sino que, además, puede hacer más difícil exigir transparencia y responsabilidad a los poderes públicos. Para velar por el cumplimiento de dichos principios sería preciso, además, modificar de manera sustancial la estructura de algunas instituciones centrales, partiendo de que no son entidades sólo del Estado, sino del orden territorial en su conjunto.

Este es el sistema configurado por la Constitución -especialmente en los arts. 147, 148 y 149-, que vincula a todos los poderes públicos de acuerdo con el art. 9.1 de la misma y que, en consecuencia, constituye un límite para la potestad legislativa de las Cortes Generales. Por ello el legislador estatal no puede incidir, con carácter general, en el sistema de delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin una expresa previsión constitucional o estatutaria. La Constitución contiene una previsión de este tipo en el art. 150.3 al regular las leyes de armonización, por lo que las Cortes Generales en el ejercicio de su función legislativa podrán dictarlas dentro de los límites del mencionado precepto.

b) De acuerdo con las consideraciones anteriores, el legislador tampoco puede dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución.

c) Finalmente, el legislador estatal no puede incidir indirectamente en la delimitación de competencias mediante la interpretación de los criterios que sirven de base a la misma. Es cierto que todo proceso de desarrollo normativo de la Constitución implica siempre una interpretación de los correspondientes preceptos constitucionales, realizada por quien dicta la norma de desarrollo. Pero el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas, cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que deba atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución, pues, al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos. No puede olvidarse, por otra parte, que, en la medida en que los términos objeto de interpretación son utilizados como criterios constitucionales de atribución de competencias, la fijación de su contenido por el

legislador estatal supone a su vez una delimitación del contenido y alcance de aquellas competencias que se definen por referencia a ellos.

Por lo demás, es claro que el sistema constitucional de distribución de competencias entre los distintos órganos constitucionales limita también las posibilidades de las Cortes Generales en el ejercicio de su función legislativa.

Además, en la resolución mencionada, donde el TC estima parcialmente los recursos de inconstitucionalidad, interpuestos contra el texto definitivo del Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico, se desprende que no es aceptable que una ley estatal incida en el ámbito competencial y se imponga a los acuerdos de las Comisiones Mixtas de composición paritaria, previstas en todos los Estatutos de Autonomía como bases para el traspaso de servicios, pues la relaciones no responden al principio de jerarquía normativa.

Por otra parte, la STC 25/1983<sup>225</sup> (reiterada en SSTC 76/1983<sup>226</sup>, 87/1983<sup>227</sup>, 88/1983<sup>228</sup> entre otras) aclara la distinción entre titularidad de competencias y transferencia de medios personales y materiales, que sólo condiciona el ejercicio de competencias cuando sea necesario o imprescindible dicho traspaso, circunstancia en la que es constitucionalmente lícito el ejercicio de competencias por el Estado<sup>229</sup>, mientras los servicios no sean transferidos, añadiendo el FJ 3º de la última sentencia citada que “y ello no sólo porque el traspaso se hace respetando de forma expresa las competencias del Estado en materia de enseñanzas mínimas, sino, fundamentalmente, porque los Decretos de transferencias no atribuyen ni reconocen competencias, según hemos declarado de forma reiterada, sino que se refieren a los medios necesarios para ejercerlas.”

---

<sup>225</sup> STC 25/1983, de 7 de abril (BOE de 27 de abril) Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L.

<sup>226</sup> STC 76/1983, de 5 de agosto (BOE de 18 de agosto) Ponente: Begué Cantón, G.

<sup>227</sup> STC 87/1983, de 27 de octubre (BOE de 2 de diciembre) Ponente: Latorre Segura, A.

<sup>228</sup> STC 88/1983, de 27 de octubre (BOE de 2 de diciembre) Ponente: Gómez-Ferrer Morant, R.

<sup>229</sup> El Derecho “<http://online.elderecho.com/frames...>” URL *Cit.* [Última visita 19 de mayo de 2012].

Sobre la naturaleza de los Decretos de transferencia, señala el Tribunal Constitucional (SSTC 11/1986<sup>230</sup>, 209/1989<sup>231</sup> y 59/1995<sup>232</sup>, entre otras) que en ningún caso atribuyen o modifican competencias, y, por tanto, no pueden modificar o alterar el orden de distribución competencial fijado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, pero que si pueden establecer la regulación de los instrumentos necesarios para el ejercicio de tales competencias.

Por último, en cuanto al contenido mínimo de los Estatutos de Autonomía, discrepa la doctrina sobre la inclusión o no del procedimiento de reforma de los estatutos.

Pudiera parecer, de la lectura del artículo 147.2 de la CE, que como quiera que este precepto no menciona entre el contenido de los Estatutos de Autonomía la

---

<sup>230</sup> STC 11/1986, de 28 de enero (BOE de 12 de febrero) Ponente: Tomás y Valiente, F. FJ 3º, donde señala el Tribunal Constitucional que “no obstante, es necesario decir que la determinación de las técnicas o instrumentos realizada por los Decretos de transferencia no puede suponer en ningún caso una modificación del orden competencial establecido, ni puede introducir nuevos principios o criterios de relación no previstos en la Constitución o en los Estatutos, o que no se conformen con los establecidos en una y otros. Es claro también, y finalmente, que las técnicas instrumentales reguladas en los Decretos de transferencias deben interpretarse siempre de acuerdo con las correspondientes previsiones constitucionales y estatutarias.”

<sup>231</sup> STC 209/1989, de 15 de diciembre (BOE de 11 de enero) Ponente: García-Mon y González-Regueral, F. FJ 3º. Donde explica el TC que “se hace necesario, en consecuencia, examinar dicho Real Decreto, ya que, según se advierte en la STC 11/1986, si bien es verdad que este Tribunal, en numerosas sentencias, ha venido declarando que los Decretos de Transferencias no atribuyen ni reconocen competencias y, por tanto, no pueden modificar o alterar el orden de distribución competencial fijado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, no es menos cierto que tales Decretos se refieren a los medios o instrumentos necesarios para ejercer las competencias atribuidas, entre los que se encuentran, desde luego, las técnicas o formas jurídicas mediante las que se canalizan las relaciones de cooperación o colaboración impuestas por la Constitución o los Estatutos, máxime cuando dichas técnicas no se regulan en aquélla o estos. No obstante, es preciso añadir que la determinación de las técnicas o instrumentos realizada por los Decretos de Transferencias no puede suponer en ningún caso una modificación del orden competencial establecido, ni introducir nuevos principios o criterios de relación no previstos en la Constitución o en los Estatutos, o que no se conformen con los establecidos en una y otros. Finalmente, es claro también que las técnicas instrumentales reguladas en los decretos de transferencias deben interpretarse siempre de acuerdo con las correspondientes previsiones constitucionales y estatutarias (f. j. 3º).”

<sup>232</sup> STC 59/1995, de 17 de marzo (BOE de 25 de abril) Ponente: González Campos, J. FJ 4º. Donde con claridad manifiesta el Tribunal Constitucional que “los Decretos de transferencia ni atribuyen ni reconocen competencias, sino que sólo tienen en ocasiones un valor interpretativo de las normas constitucionales y estatutarias, sin que tal valor justifique la posibilidad de acometer la modificación de esas normas en dichas disposiciones (entre otras, SSTC 25/83, 87/83, 88/83, 11/86, 209/89 y 197/91).”

reforma de los mismos, que no es necesaria su inclusión. Sin embargo a nuestro entender el procedimiento de reforma en un contenido obligatorio, pues sino no podría entenderse el contenido de los artículos 147.3 y 152.2 de la Constitución, de tal manera que si una vez sancionados y promulgados los Estatutos de Autonomía, la reforma de los mismos se ha de ajustar al procedimiento establecido en ellos, resulta evidente que entre los contenidos mínimos de los mismos ha de figurar dicho procedimiento. No obstante conviene advertir que hay quienes consideran que un Estatuto de Autonomía podría no incluir, en virtud del principio dispositivo, el procedimiento de reforma<sup>233</sup>.

### ***c.2 Contenido adicional de los Estatutos de Autonomía.***

En cuanto a las opiniones doctrinales referentes a los contenidos no obligatorios de los Estatutos de Autonomía, señala DOMÍNGUEZ GARCÍA<sup>234</sup> que es posible destacar tres posturas que podemos resumir así: En primer lugar aquellos autores que manifiestan que el artículo 147.2 CE recoge un *numerus apertus* de materias que actúa como mínimo denominador de todos los Estatutos de Autonomía, pudiendo incorporar éstos otras materias dentro del marco constitucional. En segundo lugar aquellos autores que creen que el contenido esencial de una Estatuto de Autonomía está previsto en el artículo 147.2 de la CE, pero no excluyen la incorporación a los mismos de otros contenidos. Y una tercera postura que niega cualquier contenido más allá del artículo 147.2 CE.

---

<sup>233</sup> Sobre todas estas cuestiones, resulta muy interesante la lectura del artículo de DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas...” , *op. cit.*, pp. 16-17, donde el autor presenta las grandes líneas doctrinales sobre esta cuestión con sus correspondientes referencias bibliográfica. Igualmente resulta de interés, por tratarse de un resumen de las diferentes posiciones doctrinales, la lectura de AGUADO RENEDO, C., *El Estatuto de Autonomía y su posición...*, *op. cit.*, pp. 385 y ss.

<sup>234</sup> DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas...” , *op. cit.*, pp. 17-18.



Por nuestra parte, nos posicionamos con la primera de las posturas por que la Constitución prevé, implícita o explícitamente, que los Estatutos de Autonomía puedan regular otras materias distintas a las previstas en el artículo 147.2 y por que así lo ha declarado, como iremos viendo, de manera reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional.

No obstante, en lo que al contenido estatutario adicional se refiere podemos hacer la siguiente clasificación:

a) De una parte, la Constitución prevé, implícita o explícitamente, que los Estatutos puedan regular, si el legislador lo estima oportuno, otras materias distintas de las previstas en el art. 147.2. Así tenemos que la propia Constitución prevé que sean los Estatutos de Autonomía las normas que dispongan la eventual cooficialidad de otras lenguas españolas (artículo 3.2 CE<sup>235</sup>); el artículo 4.2 CE<sup>236</sup> habilita a los Estatutos para reconocer banderas y enseñas propias; también tiene previsiones en cuanto a la designación de Senadores autonómicos (artículo 69.5 CE<sup>237</sup>); respecto de convenios entre Comunidades Autónomas para la gestión de servicios propios de las mismas (art. 145.2 CE<sup>238</sup>); creación de policías autonómicas (art. 149.1.29<sup>a</sup> CE<sup>239</sup>); regulación de los supuestos y formas de participación de la Comunidad en la organización de las demarcaciones judiciales

---

<sup>235</sup> Artículo 3.2. “Las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos.”

<sup>236</sup> Artículo 4. 2. “Los Estatutos podrán reconocer banderas y enseñas propias de las Comunidades Autónomas. Estas se utilizarán junto a la bandera de España en sus edificios públicos y en sus actos oficiales.”

<sup>237</sup> Artículo 69.5. “Las Comunidades Autónomas designarán además un Senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. La designación corresponderá a la Asamblea legislativa o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los Estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional.”

<sup>238</sup> Artículo 145.2. “Los Estatutos podrán prever los supuestos, requisitos y términos en que las Comunidades Autónomas podrán celebrar convenios entre sí para la gestión y prestación de servicios propios de las mismas, así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales. En los demás supuestos, los acuerdos de cooperación entre las Comunidades Autónomas necesitarán la autorización de las Cortes Generales.”

<sup>239</sup> Artículo 149.1.29. “Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.”

de su territorio (art. 152.1<sup>240</sup> y Disposición Adicional 4<sup>a241</sup>). También podemos citar las previsiones establecidas en los artículo 152.3<sup>242</sup>, 156.2<sup>243</sup> y Disposición Adicional 1<sup>a244</sup>.

b) De otra parte, además de estas habilitaciones constitucionales, no podemos dejar de lado que el Estatuto es la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y que por tanto posee vocación codificadora de todos aquellos aspectos esenciales que afecten a la estructura y puesta en funcionamiento de la Comunidad.

Sin embargo, conviene recordar que existen límites a la autorregulación autonómica de sus instituciones. Así ha señalado el Tribunal Constitucional<sup>245</sup> que “en todo caso, hemos considerado que es suficiente la cobertura implícita que ofrece la potestad autoorganizativa de las Comunidades Autónomas (STC

---

<sup>240</sup> Artículo 152. 1. “En los Estatutos aprobados por el procedimiento a que se refiere el artículo anterior, la organización institucional autonómica se basará en una Asamblea Legislativa, elegida por sufragio universal, con arreglo a un sistema de representación proporcional que asegure, además, la representación de las diversas zonas del territorio; un Consejo de Gobierno con funciones ejecutivas y administrativas y un Presidente, elegido por la Asamblea, de entre sus miembros, y nombrado por el Rey, al que corresponde la dirección del Consejo de Gobierno, la suprema representación de la respectiva Comunidad y la ordinaria del Estado en aquélla. El Presidente y los miembros del Consejo de Gobierno serán políticamente responsables ante la Asamblea.

Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia.”

<sup>241</sup> Disposición Adicional Cuarta. “En las Comunidades Autónomas donde tengan su sede más de una Audiencia Territorial, los Estatutos de Autonomía respectivos podrán mantener las existentes, distribuyendo las competencias entre ellas, siempre de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.”

<sup>242</sup> Artículo 152.3. “Mediante la agrupación de municipios limítrofes, los Estatutos podrán establecer circunscripciones territoriales propias que gozarán de plena personalidad jurídica.”

<sup>243</sup> Artículo 156.2. “Las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos.”

<sup>244</sup> Disposición Adicional Primera. “La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía.”

<sup>245</sup> STC 247/2007, FJ 12°.

204/1992, de 26 de noviembre, FFJJ 3, 4 y 5) para posibilitar que aquéllas puedan crear dichos órganos u otros similares y, por tanto, incluirlos en sus Estatutos, siempre que ello se realice “dentro de los términos” de la Constitución (art. 147.1 CE), es decir, siempre que su regulación concreta no infrinja las previsiones constitucionales.” Y añade el Alto Tribunal que “De todo ello se desprende, en fin, que los Estatutos de Autonomía pueden incluir con normalidad en su contenido, no sólo las determinaciones expresamente previstas en el texto constitucional a que hemos aludido, sino también otras cuestiones, derivadas de las previsiones del art. 147 CE relativas a las funciones de los poderes e instituciones autonómicos, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes e instituciones con los restantes poderes públicos estatales y autonómicos, de un lado, y, con los ciudadanos, de otro. El principio dispositivo ofrece, así, un margen importante en este punto a las diferentes opciones de las Comunidades Autónomas, margen tanto sustantivo como de densidad normativa, pero que opera, reiterémoslo de nuevo, dentro de los límites que se deriven de la Constitución.”<sup>246</sup>

### ***c.3 Contenido de los Estatutos de Autonomía respecto del Poder Judicial.***

Como ya se ha puesto de manifiesto, el Poder Judicial es único para todo el Estado y se lo atribuye la CE, con carácter exclusivo y excluyente a Jueces y Magistrados que administran, en nombre del Rey, la Justicia que emana del pueblo (arts. 117 CE y 1 y 3.1 LOPJ), siendo la Ley Orgánica del Poder Judicial el texto normativo que articula todo lo relativo a la constitución, funcionamiento y

---

<sup>246</sup> A modo de resumen, señala el Tribunal Constitucional en la sentencia 137/2010, de 16 de diciembre (BOE de 19 de enero) Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J., FJ 5º, que sobre el contenido posible de los Estatutos de Autonomía, se remite a lo que tiene declarado en los FFJJ 4, 5, 6 de la STC 31/2010, con cita de la STC 247/2007 (FFJJ 6 y 12). Y que sobre la limitación que se produciría en el legislador estatal por la inclusión de una tabla de derechos en los Estatutos de Autonomía, con vulneración del artículo 66.2 CE, se remite a la STC 31/2010, FJ 16, que a su vez se remite a los FFJJ 13 a 16 y 17 de la STC 247/2007, señalando este último fundamento jurídico que “en conclusión, la regla del art. 149.1.1 CE tampoco cierra el paso a la referencia a derechos y deberes constitucionales en los Estatutos de Autonomía, pues éstos podrán incidir en aspectos concretos de aquellos con la eficacia señalada cuando, según hemos visto, atribuyan competencias a la Comunidad Autónoma sobre la materia de que se trate.”

gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como al estatuto jurídico de Jueces y Magistrados (art. 122 CE).

Además el artículo 149.1.5ª CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la Administración de Justicia que en virtud de la doctrina del TC (SSTC 56/1990<sup>247</sup>, de 29 de marzo y 105/2000<sup>248</sup>, de 13 de marzo) y en aplicación e interpretación de la “cláusula subrogatoria”, diferencia entre Administración de Justicia en sentido estricto y *Administración de la Administración de Justicia*, entendiendo que el Poder judicial queda delimitado al ejercicio de la potestad jurisdiccional, por parte de los Jueces y Magistrados, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, y que las personas y los medios materiales que sirven de apoyo a dicho Poder es lo que se corresponde con la *Administración de la Administración de Justicia*.

Sobre la base de lo anterior, el Estado ha transferido a las Comunidades Autónomas las competencias relativas a la *Administración de la Administración de Justicia* y así lo recogen los Estatutos de Autonomía (arts. 13 EA del País Vasco, 103 y 104 EAC, 20.1 EA de Galicia, 52 EAA, 41 EA Asturias, 39 EA de Murcia, 49 EA de Extremadura, 49.1.36 EA de la C. Valenciana, 69 EA de Aragón, 49 EA de Madrid, 38 EA de Castilla y León, entre otros).

Desde tal perspectiva normativa -constitucional y orgánica-, y de la doctrina consolidada del TC, cabe preguntarse si le es legítimo a las Comunidades Autónomas asumir competencias más allá de la *Administración de la Administración de Justicia*. La respuesta ha de ser negativa, de tal manera que en lo relativo al Poder Judicial (Administración de Justicia en sentido estricto) los Estatutos de Autonomía, por vía de las reformas no pueden entrar a regular ningún

---

<sup>247</sup> STC 56/1990, FJ 6º

<sup>248</sup> STC 105/2000, 13 abril (BOE 18 de mayo). Ponente: Jiménez Sánchez, G, FJ 2º.

aspecto de dicho poder, por lo que podemos afirmar que los Estatutos de Autonomía de nueva generación (especialmente el Estatuto Catalán y el Andaluz), como más adelante veremos, se han extralimitado al regular aspectos relativos al Poder Judicial, pues solo a la Ley Orgánica del Poder judicial corresponde regular dichos aspectos.

Además, como señala PÉREZ-CRUZ MARTÍN<sup>249</sup>, “resulta especialmente llamativo la técnica legislativa seguida por el Parlamento autonómico de Cataluña en la medida en que ha forzado al legislador estatal a proyectar precipitadamente la reforma de la LOPJ para acomodar ésta a la reforma estatutaria proyectada so pretexto de que quede ésta sin valor alguno (en materia de Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Justicia de Proximidad, Consejo de Justicia, etc.), imponiendo, además, al legislador estatal el alcance de la modificación de la LOPJ en las materias indicadas -véase, por todos, los arts. 95, 97 y 98 y 108-, entre otras si se pretende mantener la necesaria correlación entre ambos textos legales.”

### **3.- LAS RELACIONES ENTRE EL PODER JUDICIAL Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.**

#### ***a) Introducción.***

En este apartado se expondrá la evolución del proceso de configuración del Poder Judicial en el Estado Autonómico<sup>250</sup>, no pudiendo obviarse que el Poder Judicial es configurado por la Constitución como único para todo el Estado.

---

<sup>249</sup> PÉREZ-CRUZ MARTÍN, A., “Poder Judicial, Estado Autonómico y reformas estatutarias” *Revista Derecho y Jueces. El Derecho*, Núm. 34, 2006.

<sup>250</sup> Sobre esta cuestión y como afectó la Transición al Poder Judicial, es interesante el artículo de BENITO SÁNCHEZ, A., “Poder Judicial, responsabilidad legal y transición a la democracia en España” *Foro Internacional*, Núm. 195, 2009, pp. 163-199, donde la autora nos señala que la transición española se desarrolló con la permanencia de las principales instituciones del régimen dictatorial. El

Como punto de partida, basta decir que esta materia es una cuestión que ha preocupado relativamente a los investigadores jurídicos hasta fechas muy recientes<sup>251</sup>. No es sino a partir de la aprobación de los Estatutos de Autonomía de nueva generación cuando empieza a ser estudiada, principalmente a raíz de la aprobación del actual Estatuto de Autonomía para Cataluña<sup>252</sup>.

Además es preciso tener que presente, como señala VIRGALA FORURIA<sup>253</sup> que “el problema de la adecuación del Poder Judicial al Estado autonómico creo que hay que contemplarlo desde dos puntos de vista complementarios: en primer lugar, la existencia de un modelo constitucional de Poder Judicial y, en segundo lugar, la necesidad permanente de intentar forzar ese modelo para que los poderes políticos de determinadas Comunidades Autónomas puedan influir o condicionar a los órganos judiciales situados en esos territorios.”

---

Poder Judicial se vio inmerso en un nuevo contexto democrático sin perder los elementos configuradores del régimen autoritario anterior. Sin embargo añade que bajo la apariencia de la neutralidad judicial del viejo legalismo positivista, se ocultaban la tradicional aquiescencia, servilismo y legitimación del statu quo. ¿Cuáles fueron las estrategias para depurar la institución judicial del legado autoritario? ¿Cómo se desarrolló el ejercicio de agente de control propio de esta institución en la transición a la democracia? En este artículo se argumenta que la estrategia de depuración fue externa. Una renovación impuesta desde afuera por medio de mecanismos legales y políticos, posibles gracias al nuevo escenario de oportunidad política surgido tras las elecciones de 1982.

<sup>251</sup> En este sentido véase AJA FERNÁNDEZ, E., “El Estado de las Autonomías y sus perspectivas de evolución”, *Visiones para un nuevo siglo: aportaciones desde Castilla la Mancha a la configuración de los nuevos escenarios políticos de España*, 2000, pp. 79-94. Éste autor se refiere en su artículo al estado de las Autonomías y su perspectivas de evolución y a pesar de haberse escrito en el año 2000 no se refiere al Poder Judicial y sus relaciones con las Comunidades Autónomas, lo que avala la tesis de que el Poder Judicial no preocupaba a los investigadores jurídicos hasta fechas muy recientes. En otro orden de cosas, sobre la opción del constituyente por un Poder Judicial único y sus relaciones con las Comunidades Autónomas, así como sobre la situación existente hasta el año 2000, véase LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. L. “El Poder Judicial en el Estado Autonómico”, en *Teoría y realidad constitucional*, Núm. 5, Madrid, 2000, pp. 89-113. JIMENA QUESADA, L. *El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, donde razona sobre la constitucionalidad de la proyección autonómica del Poder Judicial. Por su parte, VIDAL ANDREU, G. *Poder Judicial y Estado compuesto: relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia, Consejo General del Poder Judicial*, Núm. 27, Madrid, 2004, aglutina varios estudios de autores en torno a una nueva regulación del recurso de casación que reserve al Tribunal Supremo la unificación de doctrina a partir de sentencias contradictorias de los Tribunales Superiores de Justicia mientras que estos desempeñan sobre el Derecho estatal una primera función casacional.

<sup>252</sup> En el mismo sentido, AGUDO ZAMORA, M. “La configuración del Poder Judicial en el Estado Autonómico.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, 2007, p. 4.

<sup>253</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial en las Comunidades Autónomas” *Estudios de Derecho Judicial*. Vol. 90, 2006, p. 399.

### ***b) El Poder Judicial como Poder único para todo el Estado***

Si analizamos el Título VI de la Constitución, aunque ésta no defina expresamente al Poder Judicial como un Poder único y unitario para todo el Estado, si examinamos detenidamente los preceptos constitucionales, podemos concluir que implícitamente si lo configura de esa manera<sup>254</sup>.

En primer lugar hemos de partir del artículo 117.5 de la Constitución que señala que el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales, que por tanto el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y ejecutar lo juzgado. Además el Gobierno de ese Poder Judicial también es único y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (artículo 122.2 de la CE).

En segundo lugar, respecto del Tribunal Supremo, es suficientemente claro y contundente el artículo 123.1 al definirlo como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes jurisdiccionales, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales.

Y en tercer lugar, existe en nuestro ordenamiento una remisión al legislador orgánico que se percibe con claridad en lo dispuesto por el artículo 122.1 y 2 de la CE que establece que “1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el

---

<sup>254</sup> En apoyo de ello GUZMÁN FLUJA, V. “El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 439, señala que “siendo España, hasta 1978, un Estado territorialmente unitario estaba claro que solo podía haber un Poder Judicial en ese único territorio.”

estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.”

Todo lo anterior, en el Estado compuesto actual, hace que sea imposible, desde el punto de vista constitucional, la coexistencia o existencia de Tribunales Generales (Centrales) y Tribunales Territoriales (Autonómicos), sin perjuicio de la progresiva adaptación de la Administración de Justicia al Estado de las autonomías<sup>255</sup>.

Cabría preguntarse si es posible, en el Estado español, la descentralización del Poder Judicial, pero como señala VIRGALA FORURIA<sup>256</sup> “tampoco parece factible la existencia de un poder judicial descentralizado teniendo un único órgano constitucional de gobierno del Poder Judicial (art. 122.2 Constitución Española-CE), pues difícilmente el Consejo General del Poder Judicial podría gobernar los Tribunales autonómicos si fueran órganos propios de las Comunidades Autónomas.”

En apoyo del concepto constitucional del Poder Judicial como un Poder único y unitario para todo el Estado son de especial interés algunos de los preceptos del Título VIII de la Constitución, relativos a la Organización Territorial

---

<sup>255</sup> No obstante sobre esta cuestión *Vid.* BALLESTER CARDELL, M., “La reforma de los Estatutos de Autonomía y el Poder Judicial. La progresiva adaptación de la administración de justicia al Estado de las autonomías”, en GARCIA ROCA, E., *et alii*, *Treinta años de Constitución*. Toledo, 2002, pp. 275-302.

<sup>256</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 402



del Estado, así en primer lugar es competencia exclusiva del Estado *la legislación procesal* (art. 149.1.6 de la CE) y la *Administración de Justicia* (art. 149.1.5 de la CE), si bien el TC<sup>257</sup>, interpretando este precepto, concluye que una cosa es el núcleo esencial de dicha Administración (El Poder judicial) y otra cosa son el personal y los medios materiales al servicio de la Administración de Justicia que no forman parte integrante de dicho Poder. Por tanto, en virtud de la cláusula subrogatoria, en cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales. Sobre esta cuestión volveremos más adelante.

Visto lo anterior, podemos concluir que para el Tribunal Constitucional las Comunidades Autónomas no tienen competencia para regular materia alguna que afecte a los Órganos Jurisdiccionales, en sentido estricto, ni tampoco para regular materia alguna que afecte al estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados. Tan solo pueden asumir competencias sobre los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia y en la medida en que no afecten al núcleo esencial de la función jurisdiccional y del gobierno del Poder Judicial<sup>258</sup>.

No obstante, el Alto Tribunal, en la misma sentencia, señala que todo ello con la excepción de lo dispuesto en el artículo 152.1 párrafo segundo de la CE., que se remite al legislador orgánico, el cual establece que un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse

---

<sup>257</sup> STC 56/1990, FJ 6º

<sup>258</sup> En el mismo sentido TOLIVAR ALAS, L., "Cláusula subrogatoria y personal de la Administración de Justicia" en ALBERTO ARCE JANÁRIZ, *et alii*, *El Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias: estudio sistemático*, 2003, pp. 730-733.

los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123 -referido al Tribunal Supremo-, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia.

Sin embargo, visto el contenido del precepto, no podemos dejar pasar por alto que la propia noción de los Tribunales Superiores de Justicia avala la concepción constitucional de que el Poder Judicial es único para todo el Estado, ya que el precepto pone de manifiesto que un Tribunal Superior de Justicia culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo. Con ello, podemos concluir que los Tribunales Superiores de Justicia están dentro de las Comunidades Autónomas pero no son órganos de éstas<sup>259</sup>.

### ***c) El Poder Judicial en los Estados Compuestos.***

Visto lo anterior podemos concluir que el diseño constitucional del Poder Judicial impide que éste pueda dividirse entre órganos autonómicos y centrales, sin que les sea permitido a las Comunidades Autónomas establecer órganos judiciales propios, ni regular ningún aspecto que afecte al estatuto jurídico de los jueces y magistrados (artículos 122.1, 149.1.5 y 152.1), por lo que no es fácil comprender

---

<sup>259</sup> En el mismo sentido GUZMÁN FLUJA, V. “El Tribunal Superior de Justicia...”, *op. cit.*, p. 443.

los continuos llamamientos a una “necesaria adaptación autonómica del Poder Judicial.”

Además, lo afirmado no constituye ninguna anomalía dentro de los Estados compuestos<sup>260</sup>, así en cuanto a los Estados Regionales de nuestro entorno podemos observar que todos ellos conceptúan la organización del Poder Judicial como unitaria. Tal es el caso de Italia<sup>261</sup> o Reino Unido<sup>262</sup>, donde no existen Tribunales

---

<sup>260</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 405.

<sup>261</sup> Sobre el sistema judicial de Italia, señala SAIZ GARITONANDIA, A., “Otras formas de gobierno en Estados compuesto. Los casos de Italia y los Estados Unidos de América.” *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 83, 2009, pp. 165-166 que “como hemos podido comprobar, el gobierno del Poder Judicial en Italia es muy similar al existente en España, con un órgano central y superior -el Consiglio superiore della magistratura- de naturaleza colegiada, en cuya composición podemos encontrar tanto miembros provenientes de la magistratura -dos tercios- como juristas ajenos a ella -un tercio-. Además, es de destacar el papel del Parlamento en la elección de los vocales extrajudiciales, cuestión que nos recuerda la forma de elección de los vocales del Consejo General del Poder Judicial en el caso español. De hecho, esta participación parlamentaria, conjuntamente con la presencia del Presidente de la República como Presidente del Consiglio, constituyen precisamente los aspectos más criticados del órgano de gobierno judicial en Italia, al facilitar la politización del mismo, Lo que viene a suponer un nuevo paralelismo con el Consejo General en nuestra país. Por otro lado, la existencia de los Consigli giudiziari en las Corti di appello, que colaboran con con el Consiglio superiore en tareas informativas, de consulta y de control, permite hablar de una cierta descentralización en lo que respecta a esos aspectos del gobierno judicial; en relación con estos Órganos no podemos dejar de mencionar que, tras la modificación operada por el Decreto Legislativo 25/2006, de 27 de enero, formarán parte de los mismos personas ajenas a la Carrera Judicial y, muy singularmente, dos miembros elegidos por los Consejos Regionales respectivos. Se reconoce de esta manera una participación de las Regiones en el nombramiento de parte de los órganos de gobierno judicial descentralizados, en contraposición con lo que sucede en España, ya que actualmente las Cámaras de las Comunidades Autónomas no tienen ninguna posibilidad de intervenir en la designación de los componentes de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia de dichos territorios.”

Sobre la organización del Poder Judicial en Italia resulta igualmente interesante la lectura de GIANFRANCESCO, E., “Poder judicial y unidad jurisdiccional en Italia”, *Estudios de derecho judicial, CGPJ*, Núm. 90, 2006, pp. 73-74, donde señala el autor que “Adelanto, para comodidad de los oyentes, la tesis que defenderé en esta exposición: la experiencia italiana, tal y como ha ido desarrollándose en la práctica cotidiana, además de por su planteamiento en las disposiciones constitucionales escritas, se ha caracterizado y se caracteriza por una marcada concentración del poder jurisdiccional en el Estado, excluyendo importantes formas de participación de los poderes locales, y por lo tanto sobre todo de las regiones, en el ámbito judicial. Desde esta perspectiva, el vigente Derecho constitucional, en su conjunto de preceptos legislativos que integran la Constitución formal y de pronunciamientos jurisprudenciales, fundamentalmente los del Tribunal Constitucional, ha frustrado las expectativas de quienes consideraban posible una revalorización regional en la organización judicial y en materia procesal.”

<sup>262</sup> Sobre el Derecho Orgánico Judicial es relevante la lectura de AGIRREAZKUENAGA, I., “Modelos comparados de organización judicial ...”, *op. cit.*, pp. 10-56, donde analiza y compara el autor los sistemas anglosajón (Inglaterra, Australia, Canadá y Estados Unidos) y continental (Alemania, Holanda, Noruega y Finlandia, Francia, Italia, Portugal) y el caso especial e inclasificable de Suiza. Sobre el sistema judicial y la organización judicial en el Reino Unido resulta interesante la visita de las siguientes páginas web: Organización de la Justicia – Reino Unido (Inglaterra y Gales): [http://ec.europa.eu/justice\\_home/judicialatlascivil/html/pdf/org\\_justice\\_eng\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/pdf/org_justice_eng_es.pdf) [última visita 20 de agosto de 2012] donde se recoge a modo de cuadro síntesis la organización judicial. Sistema judicial de

regionales, dependientes de las regiones, sino que su organización judicial culmina en un Tribunal Supremo o de Casación.

Respecto de los Estados Federales<sup>263</sup>, señala VIRGALA FORURIA<sup>264</sup> que “el Estado Federal tiende a la uniformización de sus entes territoriales y les repelen las diferencias excesivas entre ellos, pues su objetivo no es otro que la construcción de una nación común y no la desmembración de una existente, mientras que en España los máximos promotores de la introducción del

---

la Estados miembros – Reino Unido [https://e-justice.europa.eu/content\\_ordinary\\_courts-18-uk-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_ordinary_courts-18-uk-es.do?member=1) [última visita 20 de agosto de 2012] en esta sección se resume la organización de los tribunales y los juzgados. Organización de la justicia – Reino Unido (Inglaterra y País de Gales, Escocia, Irlanda del Norte y Gibraltar) [http://ec.europa.eu/civiljustice/org\\_justice/org\\_justice\\_uni\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/org_justice/org_justice_uni_es.htm) [última visita 20 de agosto de 2012].

<sup>263</sup> Sobre la organización del Poder Judicial en los modelos federales señala BALLARÍN IRIBARREN, J., “Poder judicial y estado compuesto: el caso de los Estados Unidos” en FERNANDO GARRIDO FALLA, *Actualidad y perspectiva del derecho público a fines del siglo XX: homenaje al profesor Garrido Falla*, Universidad Complutense, Madrid, 1992, p. 2025 que “la organización del Poder Judicial sigue distintos modelos en los sistemas federales; básicamente puede hablarse de sistemas «duales» y de sistemas «integrados». El modelo «dual» es el propio de los ordenamientos federales americanos (con la excepción del Canadá). En este modelo, existe una estructura judicial federal paralela a la de la Estados miembros, o, en otras palabras, órganos judiciales federales no sólo en la cúspide de la organización jurisdiccional, sino también en sus niveles inferiores o intermedios. Así, en los Estados Unidos existen, además de la Corte Suprema, otros tribunales federales: las district courts, las courts of appeals y varios tribunales federales especializados. En los sistemas «integrados» existen tan sólo órganos judiciales federales superiores, de suerte que, en principio, la aplicación del derecho federal corresponde, en primera instancia, a los órganos judiciales de los Estados miembros. Sentada esta característica común pueden distinguirse dos variantes: a) La integración entre el sistema judicial federal y el estatal (de los Estados miembros) es total cuando los órganos del último se ven sujetos al control del tribunal (o tribunales) federales tanto si aplican derecho federal como si aplican derecho estatal. Este es el caso de los ordenamientos federales de Canadá y Australia. b) La integración es parcial cuando los tribunales estatales se ven sujetos al control de los federales sólo cuando aplican derecho federal. Este es el caso de la República Federal de Alemania y de Suiza. Por último debe hacerse mención de otra posibilidad la organización exclusivamente federal del poder judicial. El artículo 82.1 de la Constitución austriaca establece: «Toda jurisdicción emana de la Federación.»

Con un carácter más general, resulta igualmente interesante la lectura de BLANCO VALDÉS, R., *Los rostros del federalismo*, Alianza Editorial, 2012, donde se pone de manifiesto que “Una sociedad de sociedades”: así definía Montesquieu el federalismo, un sistema bajo el que viven en la actualidad cientos de millones de personas. Sin embargo, su indiscutible preponderancia va unida a una enorme disparidad. Para arrojar luz sobre la naturaleza constitucional de los federalismos realmente existentes, el autor centra su obra, la primera de este género que se escribe en español, en los sistemas paradigmáticos de Estados Unidos, Suiza, Australia, Canadá, Argentina, México, Brasil, Rusia, Alemania, Austria, Bélgica y España.

Tras conceptualizar el federalismo y examinar su nacimiento y expansión, aborda los elementos definidores del Estado federal: la naturaleza de sus Constituciones, la organización de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, la distribución de competencias entre federación y entes federados, y la evolución del federalismo desde el dualismo hasta la cooperación. El libro se cierra con un epílogo en donde, de la mano de la contraposición entre federalismo y nacionalismo, se analizan algunas de las peculiaridades del caso español.

<sup>264</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 406.

federalismo son los paladines de la diferencia y de las soluciones confederales en los que la parte y el todo se relacionan de igual a igual.”

Si nos fijamos en la organización del Poder Judicial en los Estados Federales<sup>265</sup> puede observarse que la disparidad es la nota dominante<sup>266</sup>. En este sentido puede decirse que el modelo de poder judicial de Estados Unidos<sup>267</sup> es la excepción, se trata de un modelo dual donde existen tribunales de primera instancia y de apelación, en cada uno de los Estados y a nivel estatal cuenta con los

---

<sup>265</sup> *Idem*, p. 407

<sup>266</sup> En el mismo sentido puede leerse CÁMARA VILLAR, G., *et alii*, *Por una reforma Federal del Estado Autnómico*, Fundación Alfonso Perales, 2012, p. 48, donde señala el autor que “sin embargo, la estructuración del poder judicial en los Estados federales no sigue un patrón uniforme. La primera posibilidad, y la más habitual en los Estados federales, como Estados Unidos, Canadá y otros países latinoamericanos, como México, consiste efectivamente en prever la existencia de dos poderes judiciales: el federal, llamado a conocer de las causas fundadas en derecho federal, y el federado, responsable del conocimiento de las controversias que dirimen la aplicación del derecho federado. Existen, con todo, Estados federales con un poder judicial unitario, como Austria y Bélgica, donde el poder judicial de la unidad federada conoce de todas las controversias, estén fundadas en derecho federal o en derecho periférico. En otros casos, la primera instancia es servida por tribunales territoriales, con independencia del origen del derecho aplicable, mientras que las instancias superiores corresponden a tribunales de la federación, como ocurre en Alemania, Suiza y Australia.”

<sup>267</sup> Sobre el sistema judicial de Estados Unidos, señala SAIZ GARITAONANDIA, A., “Otras formas de gobierno en Estados compuesto...”, *op. cit.*, pp. 180-181 que “del examen realizado al Poder Judicial de los Estados Unidos de América se debe destacar, como nota característica, la persistencia de una pluralidad Jurisdiccional, al convivir el Poder Judicial federal con los Poderes Judiciales estatales. Esta peculiaridad va a encontrar una proyección evidente en el ámbito competencial de las instituciones de cada Estado, que serán las que marquen los extremos determinantes de sus estructuras judiciales propias por medio de lo dispuesto en sus Constituciones y legislaciones específicas. Teniendo en cuenta lo anterior, y pasando ya al análisis del gobierno del Poder Judicial americano, lo más destacable es que en el mismo tienen una presencia extraordinaria los miembros de la propia judicatura, ya que en general son los propios jueces los que, encarnados en el Chief Justice o los Chief Judges, van a dirigir los designios de ese Poder de los Estados Unidos. Esta característica no desaparece en los órganos de gobierno colegiados, puesto que estos -y, fundamentalmente, las Judicial Conferences, su exponente más representativo y funcionalmente más importante- están compuestas de forma prácticamente exclusiva por miembros del Poder Judicial. Pero la afirmación previa en relación a la preeminencia del personal Jurisdiccional en los órganos de gobierno Judiciales no puede conducirnos directamente a suponer que el gobierno judicial americano es por ello más independiente; en este sentido, es imprescindible partir de la base de que el procedimiento generalmente utilizado para la designación de los jueces tiene un componente político de extraordinaria importancia, al recaer tal facultad en los Ejecutivos o Legislativos correspondientes. Por lo tanto, y a pesar de que posteriormente los nombrados puedan articular el gobierno Judicial sin intromisiones políticas directas, la intervención partidaria previa nos conduce a pensar que puede existir una suerte de «clientelismo» posterior, de tal forma que los jueces apoyaran una u otra medida dependiendo de la opción ideológica de la que provenga. Es por ello por lo que, a pesar de que la pluralidad jurisdiccional americana permite una trascendental intervención de las instituciones de los Estados, al existir un Poder Judicial propio en cada uno de ellos, en nuestra opinión el americano no es un sistema extrapolable al Estado español, ya no sólo por la diferencia en la configuración territorial del Estado o de cultura jurídica, sino porque posibilita una intervención política que, desde nuestro punto de vista, debe ser calificada como excesiva y hace dudar de la independencia del propio personal jurisdiccional que forma parte de dicho Poder del Estado.”

Tribunales de demarcación y un Tribunal Supremo Estatal, unificando ambas redes el Tribunal Supremo Federal.

También existen Estados Federales donde, como en España, el sistema de organización judicial es unitario. Estos Estados son Bélgica<sup>268</sup>, con Tribunales de primera instancia, apelación y casación, o Austria<sup>269</sup>, con Tribunales de Distrito, de primera instancia, apelación y casación.

Por el contrario hay casos, como el de Alemania<sup>270</sup>, Suiza<sup>271</sup> o Australia<sup>272</sup>, con un sistema de primeras instancias de cada uno de los Estados, unificándose la doctrina a través de Tribunales superiores Federales nombrados por la federación.

---

<sup>268</sup> Sobre la organización de los tribunales y los juzgados en Bélgica puede consultarse [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-be-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-be-es.do) [última visita 27 de agosto de 2012]. Igualmente puede verse [http://ec.europa.eu/civiljustice/org\\_justice/org\\_justice\\_bel\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/org_justice/org_justice_bel_es.htm) [última visita 27 de agosto de 2012] donde tras una introducción general sobre la organización del poder judicial en Bélgica en una primera parte, la segunda se centra en los órganos jurisdiccionales civiles. La última parte recoge, en forma de organigrama, los distintos niveles de los órganos jurisdiccionales, de la primera instancia de jurisdicción hasta el recurso ante el Tribunal de Casación.

<sup>269</sup> Para tener una visión de conjunto de los órganos jurisdiccionales de Austria véase [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-at-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-at-es.do?member=1) [Última visita 27 de agosto de 2012].

<sup>270</sup> Sobre el sistema judicial alemán puede consultarse [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-de-es.do?member=1) [Última visita 27 de agosto de 2012] donde se ofrece información sobre este sistema judicial. Igualmente puede leerse HERMANN JOSEF BLANKE “Poder judicial y unidad jurisdiccional en la República Federal de Alemania” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006, pp. 51-70.

<sup>271</sup> Sobre la organización Judicial en Suiza, resulta muy interesante la lectura de PLA I BOIX, A., “Un model de dret comparat l’organització judicial a Suïssa” *Revista catalana de pret públic*, Núm. 36, 2008, pp. 283-317, donde señala la autora que “en Suiza existe una organización judicial muy descentralizada. Los cantones asumen un papel clave en el diseño de la estructura judicial del país. Dado que la Confederación helvética se compone de veintiséis cantones y existen, además, tribunales federales, el estudio del conjunto del organigrama judicial exige tomar en consideración, al menos, veintisiete sistemas diferentes. Esta fuerte descentralización y diversidad se proyecta, además, a un doble nivel: primeramente a nivel horizontal, en la medida en que cada cantón cuenta con su propia organización judicial, garantizada en la respectiva constitución cantonal y regulada en la correspondiente ley cantonal de organización judicial; en segundo lugar, la descentralización también se proyecta a nivel vertical, porque hasta ahora, el derecho procesal civil, penal o administrativo también han sido competencia cantonal y, en consecuencia, han variado de un cantón al otro.

Las disfunciones que presentaba este modelo se han procurado resolver con una importante reforma legislativa del sistema judicial, la cual ha exigido llevar a cabo una reforma constitucional previa, avalada por referéndum popular el 12 de marzo de 2000. Se empezaba así un ambicioso proyecto de reforma judicial, que cronológicamente se ha dividido en tres grandes etapas: una primera, que consistía en una revisión total de la organización judicial federal, la cual se concluyó el 1 de enero de 2007 con la

Incluso podemos hablar de un sistema heterogéneo como es el canadiense<sup>273</sup> donde a nivel local los Tribunales de primera instancia son nombrados por las Provincias, mientras que los Tribunales provinciales de apelación son nombrados

---

entrada en vigor de la nueva Ley sobre el Tribunal Federal y la Ley sobre el Tribunal Administrativo Federal, mientras que la segunda etapa y la tercera se centran en conseguir la unificación del derecho procesal civil y penal suizo. En este proceso de reforma judicial se ha velado para no lesionar la competencia y la autonomía cantonales en materia de organización judicial.

En este escenario, el artículo describe, sucintamente, los principales ejes de esta organización judicial. Y para hacerlo, formalmente, se estructura en tres epígrafes: el primero apunta al interés, desde la perspectiva del derecho comparado, del estudio del federalismo judicial helvético, útil para ver un modelo diferente de adaptación de la administración de justicia a la estructura descentralizada de un país; el segundo epígrafe analiza la regulación de la materia judicial en la Constitución federal del 18 de abril de 1999 y, finalmente, el último epígrafe contiene un análisis de la organización judicial federal y cantonal.”

<sup>272</sup> Sobre la organización del Poder Judicial en Australia puede leerse <http://www.maec.es/es/MenuPpal/Paises/ArbolPaises/Australia/Monografia/Documents/Australia.pdf> [Última visita 28 de junio de 2012], donde se señala que el Poder Judicial reside en el Tribunal Supremo y en los Tribunales Federales. “El sistema legal australiano está basado en el británico con ciertas modificaciones para su acomodación al carácter federal del Estado. Cada Estado federado tiene su propio Tribunal Supremo y otros tribunales de instancias varias. A la cabeza del sistema judicial se encuentra el Tribunal Supremo Federal (High Court) con dos competencias fundamentales: interpretación y defensa de la Constitución (resolviendo conflictos constitucionales entre la Commonwealth y los Estados), y apelación para casos previamente tratados por los Tribunales Supremos de los Estados. Cada uno de los seis Estados que componen la Federación tiene su propio Gobierno, con un Gobernador y un Parlamento bicameral (unicameral en Queensland, al igual que en los dos Territorios). Los Gobiernos, dirigidos por un Premier (Chief Minister en los Territorios) son autónomos, excepto en ciertas atribuciones claramente definidas por la Constitución, que son competencia del Gobierno federal.” En parecidos términos, sobre la organización del Poder Judicial en Australia puede verse <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/528/4.pdf> [Última visita 27 de agosto de 2012].

<sup>273</sup> Sobre la organización y funcionamiento del Poder Judicial en Canadá puede consultarse [http://www.cejamerica.org/reporte/2008-2009/muestra\\_pais35c96.html?idioma=espanol&pais=CANADA&tipreport=REPORTE4&seccion=DI\\_NSTOR0](http://www.cejamerica.org/reporte/2008-2009/muestra_pais35c96.html?idioma=espanol&pais=CANADA&tipreport=REPORTE4&seccion=DI_NSTOR0) [última visita 28 de agosto de 2012] donde se describe dicha organización en los siguientes términos: “La responsabilidad sobre el sistema judicial de Canadá se divide en el sistema federal de administración de justicia, y en el que depende de las distintas provincias y territorios. El sistema de cortes federal está compuesto por la Corte de Apelaciones Federal (Federal Court of Appeal), la Corte Federal (Federal Court) y los Tribunales Administrativos Federales (Federal Administrative Tribunals). La Corte de Apelaciones Federal (Federal Court of Appeal) conoce en segunda instancia de los asuntos provenientes de la Corte Federal (Federal Court), que es el tribunal que conoce en primera instancia de los asuntos de competencia federal, los cuales se establecen de forma taxativa en las leyes federales. A su vez, los Tribunales Administrativos Federales (Federal Administrative Tribunals), si bien no forman parte del sistema de cortes, se encuentran bajo la supervisión de éstas. A su vez, existen dos tipos de cortes federales especializadas: la Corte Tributaria de Canadá (Tax Court of Canada) y las Cortes Militares (Military Courts) o Cortes Marciales (Courts Martial). Respecto al sistema de justicia de las provincias y territorios, si bien el nombre de las cortes puede variar en cada lugar, cada provincia y territorio posee Cortes Provinciales/Territoriales (Provincial/Territorial Courts) (excepto Nunavut), Cortes Superiores Provinciales/Territoriales (Provincial/Territorial Superior Courts) y Cortes de Apelación (Courts of Appeal). Al igual que en el sistema federal, existen a nivel de las provincias y territorios Tribunales Administrativos Provinciales (Provincial Administrative Tribunals). La mayor autoridad del sistema judicial es la Corte Suprema de Canadá (Supreme Court of Canada), corte final de apelaciones de todas las cortes canadienses, tanto del sistema federal como provincial.”

por el Gobierno Federal, que además nombra igualmente a los Tribunales Federales de primera instancia, apelación y Tribunal supremo.

#### ***d) La influencia de las Comunidades Autónomas en el Poder Judicial.***

La concepción unitaria del Poder Judicial para todo el Estado<sup>274</sup> no significa que las Comunidades Autónomas no participen o influyan en determinadas materias relacionadas con él y en particular en relación con la función jurisdiccional, si bien estas competencias no son decisorias.

Especial relevancia tienen las cuestiones relativas a los Tribunales Superiores de Justicia, la distribución competencial sobre la “Administración de Justicia” y la lengua y derechos propios de algunas Comunidades Autónomas.

##### ***d.1 Tribunales Superiores de Justicia.***

Conviene recordar que, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo<sup>275</sup>, cada Tribunal Superior de Justicia culmina la organización

---

<sup>274</sup> En este sentido JIMENEZ ASENSIO, R. “Los Tribunales Superiores de Justicia en el estado autonómico: un estudio sobre el pasado, presente y futuro del recurso de casación en sede autonómica en el orden contencioso administrativo” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004, pp. 65-122, expone, en síntesis, que la inexistencia de *un poder judicial* como elemento sustantivo propio de las Comunidades Autónomas es una de las notas características del modelo constitucional español, donde se pretende una convivencia armónica de un pluralismo normativo territorial con un único poder judicial. En el debate constituyente asomó esa tensión, tal vez como influencia del *modelo republicano*, donde en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1932 (art. 11) se preveía un Tribunal de casación que tenía jurisdicción propia sobre materias civiles y administrativas.

<sup>275</sup> Sobre las competencias del Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia resulta interesante la lectura de CARRILLO LÓPEZ, M., “Notas sobre la perspectiva constitucional de las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia y su articulación con las del Tribunal Supremo.” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004, pp. 203-216. MARÍN CASTAN, F., “Propuesta para el grupo de investigación. Poder Judicial y estado compuesto, relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia.” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004, pp. 115-



Judicial en el ámbito territorial de cada Comunidad Autónoma (art. 151.1 párrafo 2º de la CE y 70 de la LOPJ), que además tomará el nombre de la Comunidad Autónoma y extenderá su jurisdicción al ámbito territorial de ésta (art. 71 de la LOPJ)<sup>276</sup>.

A pesar de la claridad de dichos preceptos, las primeras preocupaciones sobre esta materia se centraron en si todas las Comunidades Autónomas, incluidas las que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución, podían contar en su organización institucional con un Tribunal Superior de Justicia o si solamente debían tenerlo las Comunidades Autónomas constituidas al amparo del artículo 151 de la CE. La cuestión es que pronto se evaporaron las dudas, pues todos los Estatutos de Autonomía acabaron incluyendo en sus preceptos dicho Tribunal, excepto el de la Rioja<sup>277</sup>, aunque ello careció de trascendencia ya que dicha Comunidad Autónoma ha contado desde el principio con un Tribunal Superior de Justicia a pesar de que nada dijera su Estatuto hasta su reforma en 1999.

---

124. PREGO DE OLIVER Y TOLIVAR, A., “La reforma de las competencias del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia.” En LUIS AGUIAR DE LUQUE, *et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Edit. Aranzadi, 2005, pp. 51-64. ZORILLA RUIZ, M., “Relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004, pp. 163-178.

<sup>276</sup> Sobre estas cuestiones puede leerse APARICIO PÉREZ, M., “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonómico” en MANUEL GERPE LANDÍN, *et alii*, *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia*. Edit. Generalitat de Catalunya. Institut d’Estudis Autonòmics, 2008, pp. 11-32. CABALLERO BONALD, R., “Tribunales Superiores de Justicia” *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, Vol. I, 1987, pp. 503-542. GARBERÍ LLOBREGAT, J., “Aproximación a la problemática de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 2, 1985, pp. 1287-1296. GARRIDO CARRILLO, F., “Los Tribunales Superiores de Justicia y las Comunidades Autónomas” *Derecho y opinión*, Núm. 7, 1999, pp. 365-384. MONTÓN REDONDO, A., “Atribuciones de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 2, 1986, pp. 1218-1224. PORRAS RAMÍREZ, J., “Unidad jurisdiccional y autonomía política. La posición de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista española de derecho constitucional*, Año nº 23, Núm. 67, 2003, pp. 69-88. VALLS GOMBÁU, J., *Los Tribunales Superiores de Justicia. Sus competencias penales y civiles*, Universitat de Barcelona, 1987.

<sup>277</sup> Aunque, inicialmente, en el Estatuto de Autonomía de La Rioja, aprobado por medio de Ley Orgánica 3/1982, de 9 de junio, no se establecía ninguna previsión sobre el Tribunal Superior de Justicia, cuestión que fue subsanada por la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 y por la Ley 38/1988, de Demarcación y de Planta Judicial.

Lo que no podemos olvidar es que los Tribunales Superiores de Justicia están en las Comunidades Autónomas, pero no les pertenecen a ellas, sin embargo desde la creación de estos órganos jurisdiccionales el legislador estatal, por propia iniciativa, por recomendaciones o negociaciones con las Comunidades Autónomas, ha venido potenciando su actuación de manera progresiva, pudiéndose apreciar con claridad esta cuestión en la regulación del Recurso de Casación<sup>278</sup>, bien otorgando la competencia, en determinados casos, a los propios TSJ<sup>279</sup> o bien podando el acceso al respecto de algunas resoluciones dictadas por dichos Tribunales<sup>280</sup>.

Por ello, conviene recordar que el modelo de organización territorial autonómico del que se ha dotado el Estado Español es un modelo dinámico en

---

<sup>278</sup> Conviene recordar que es evidente que el modelo español de Casación arranca de los postulados de la Revolución Francesa. El sistema *continental* derivado del citado proceso revolucionario se apoyaba, en primer lugar, en una concepción *soberana* o de *supremacía* del Legislativo, institución a la que el resto de poderes estaban subordinados, lo que justificaba la existencia de un *Tribunal de Casación al lado del Parlamento*, y dotaba a ese “recurso de casación” de un carácter estrictamente político que reservaba la *interpretación* de la Ley a “su autor” y, en consecuencia, los jueces debían plantear el “*référé législatif*” a la Corte de Casación. Esa consideración de la casación implicaba obviamente que la Corte únicamente determinaba la «interpretación auténtica» de la Ley (detectaba, si se quiere, la «infracción» de la Ley en la interpretación que habían llevado a cabo los Tribunales), pero no resolvía el asunto de fondo que era devuelto para su solución a los tribunales de justicia. En este sentido puede leerse JIMENEZ ASENSIO, R. “Los Tribunales Superiores de Justicia en el estado autonómico...”, *op. cit.*, GARCÍA FONTANET, A. “Pasado, presente y futuro de la casación” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004, *passim*. y GONZALO DE LA HUERGA FIDALGO, J. “El recurso de casación en el nivel autonómico. Especialmente en materia urbanística.” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004, *passim*.

<sup>279</sup> Sobre ello *Vid.* JIMENA QUESADA, L., “Los Tribunales Superiores de Justicia como Cortes Supremas de las Comunidades Autónomas. Un debate constitucional abierto” en MANUEL CARRASCO DURAN, *et alii*, *Derecho Constitucional para el siglo XXI: actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Vol. II, 2006, pp. 3495-3509. PULIDO QUECEDO, M., “A vueltas con las funciones casacionales de los Tribunales Superiores de Justicia” *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Núm. 1/2004, pp. 1847-1848.

<sup>280</sup> En este sentido, *Vid.* *Del modo de arreglar la Justicia*. Discurso leído por el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial en el solemne acto inaugural del año judicial celebrado el 15 de septiembre de 2000. Tribunal Supremo, Madrid, 2000, pp. 127 y ss., donde se recogen las sugerencias hechas por las Salas de Gobierno de los Tribunales, que debieran servir para remediar los problemas detectados sea en el ámbito propiamente jurisdiccional como en el administrativo. Entre esas sugerencias, destacan las de implicar en mayor medida a las Comunidades Autónomas en la Administración de la Administración de Justicia y en orientar la actuación del Tribunal Supremo hacia la unificación de doctrina.

continua evolución por lo que la regulación de los Tribunales Superiores de Justicia también debe estarlo<sup>281</sup>.

Como señala HINOJOSA MARTÍNEZ<sup>282</sup> “en último extremo, la atención a toda esta problemática no debe olvidar su origen ni las necesidades que con ella deben allegarse, que no surgen de una situación estable y permanente sino que se manifiestan, fundamentalmente, como consecuencia de los requerimientos que va planteando el continuo y paulatino proceso de desarrollo que presenta la estructura territorial del Estado, al que, por tanto, habrán de adecuarse en cada momento las soluciones que para tales cuestiones se formulen, exigiendo el consiguiente y continuo esfuerzo de adaptación de la organización judicial y, más en concreto, de los Tribunales Superiores de Justicia, a las variaciones que tales requerimientos experimenten.”

Volviendo al recurso de casación, vaya por delante que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.4 de la LOPJ en todos los casos en que, según la ley, proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al Tribunal Supremo, cualesquiera que sean la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional.

---

<sup>281</sup> La reforma continua de los Tribunales Superiores de Justicia es una necesidad, y en este sentido puede leerse ASECIO MELLADO, J., “Los Tribunales Superiores de Justicia su necesaria reforma” *Temas para el debate*, Núm. 125, marzo 2005, pp. 62-64, donde señala el autor que “la reforma de los Tribunales Superiores de Justicia se ha convertido en una necesidad. Fueron creados hace más de 20 años y desde entonces son muy pocas las modificaciones que se han operado en su estructura, composición y competencia. En el momento actual estos tribunales tienen unas competencias jurisdiccionales muy escasas, lo que evidencia la necesidad de acometer la reforma.”

<sup>282</sup> HINOJOSA MARTÍNEZ, E., “Los Tribunales Superiores de Justicia. Su función en el marco constitucional. posibilidades de reforma” *Informe Comunidades Autónomas*, 2002, p. 657, donde también señala el autor en la p. 656 que “según ha podido comprobarse a lo largo de estas líneas, varios son los problemas que presentan hoy los Tribunales Superiores de Justicia, tanto en lo que respecta a su configuración orgánica como en lo que hace al conjunto de las competencias jurisdiccionales que deben tener reconocido, y cuya adecuada resolución recomienda, ante todo, tratar de remediar en la medida de lo posible la innecesaria diversidad que el sistema presenta actualmente en cada uno de los órdenes jurisdiccionales, con la asunción, en la medida que sea posible, de los esquemas del modelo civil, como más adecuado, sin duda, a la consecución de los objetivos que la organización judicial debe perseguir.”

No obstante, los Tribunales Superiores de Justicia, como Sala Civil, conocerán del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución (artículo 73.1.a) de la LOPJ)<sup>283</sup>.

En el caso anterior la Ley a la que se remite es la LEC, cuyo artículo 478, después de afirmar que el conocimiento del recurso de casación, en materia civil, corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo, establece, en desarrollo de la LOPJ que la competencia de las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia sobre la materia les vendrá dada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad Autónoma.

b) Que el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.

---

<sup>283</sup> Sobre el recurso de casación civil ante los Tribunales Superiores de Justicia, *Vid.* ALEGRET I BURGUÉS, M., “Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuesta de delimitación de competencias con el Tribunal Supremo en el ámbito civil” en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008, pp. 33-58. PILLADO MONTERO, A., “El recurso de casación ante los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista xurídica galega*, Núm. 1, 1992, pp. 11-21. VALLESPÍN PÉREZ, D., “El papel de los Tribunales Superiores de Justicia ante la casación civil” en JOSE VICENTE GIMENO SENDRA, *et alii, El tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación: estudios en homenaje al profesor Almagro Nosete*, 2007, pp. 531-550. VALLESPÍN PÉREZ, D., “El papel de los Tribunales Superiores de Justicia ante la casación civil” *Justicia: revista de derecho procesal*, Núm. 3-4, 2005, pp. 35-58.

Además, con el objeto de dar mayor relevancia a los Tribunales Superiores de Justicia, añade el apartado 2 del precepto que cuando la misma parte prepare recursos de casación contra una misma sentencia ante el Tribunal Supremo y ante Tribunal Superior de Justicia, se tendrá, mediante providencia, por no presentado el primero de ellos, en cuanto se acredite esta circunstancia.

Igualmente como Sala de lo civil, los Tribunales Superiores de Justicia conocerán del recurso extraordinario por infracción procesal<sup>284</sup> contra sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia (artículo 468 de la LEC) que solo podrá fundarse en los motivos contenidos en el artículo 469 de la LEC<sup>285</sup>. Como límite a la interposición se contempla que sólo procederá el recurso cuando, de ser posible, las supuestas infracciones o vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho

---

<sup>284</sup> En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, resulta interesante la lectura de SÁNCHEZ ALBARRÁN, O., “Presente y futuro del recurso extraordinario pro infracción procesal previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil” *Revista General de Derecho Procesal*, Núm. 16, 2008, donde señala el autor que “tras siete años de vigencia de la actual Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de Enero, nos disponemos a estudiar en el presente trabajo, una de las grandes novedades que se nos presentaban en el citado texto legal y a su vez uno de los motivos por los cuáles no resultó aprobado en su totalidad, a saber, el recurso extraordinario por infracción procesal. Mediante dicho instrumento se pretendía dejar fuera del tradicional instituto de la Casación la infracción de normas procesales, atribuyendo competencias exclusivas a los Tribunales Superiores de Justicia para su conocimiento; justificándose por el legislador por la existencia de una interpretación consolidada por parte del Tribunal Constitucional en muchas materias procesales. La regulación que la LEC hace, conviviendo con el tradicional recurso de casación, además de la existencia de un régimen transitorio aplicable a los recursos extraordinarios -ex. D.F. 16ª LEC-, y con un futuro proyecto de Ley de reforma del recurso de casación en ciernes; hacen que la regulación se torne compleja, pero a la vez digna de estudio, sobre todo cuando dicha regulación constituye, como veremos, un auténtico óbice a los fines casacionales en el ordenamiento jurídico español. Finalmente, analizaremos la futura reforma de la casación, desde la óptica del Análisis Económico del derecho.” Igualmente puede leerse MOLINA SERRANO, P., “Consideraciones sobre el recurso extraordinario por infracción procesal y las Salas de lo civil de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista general de derecho*, Núm. 669, 2000, pp. 7299-7314.

<sup>285</sup> Artículo 469.1 de la LEC “Motivos. Denuncia previa en la instancia. 1. El recurso extraordinario por infracción procesal sólo podrá fundarse en los siguientes motivos: 1º Infracción de las normas sobre jurisdicción y competencia objetiva o funcional. 2º Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. 3º Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión. 4º Vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.”

fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas.

En cuanto a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se restringe el acceso a la casación contra las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, disponiendo la LJCA que las sentencias que, siendo susceptibles de casación ante el Tribunal Supremo, en los casos supuestos en el artículo 86.4 de la LJCA, hayan sido dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo serán recurribles en casación si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora y además en estos supuestos, según el artículo 89.2 de la LJCA, habrá de justificarse que la infracción de una norma estatal o comunitaria europea ha sido relevante y determinante del fallo de la sentencia.

Asimismo, se fija legalmente que los Tribunales Superiores de Justicia como Sala de lo Contencioso-administrativo (artículo 74.1 de la LOPJ) conocerán, en única instancia, del recurso de casación para la unificación de doctrina (art. 74.5 LOPJ)<sup>286</sup> en los casos previstos en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y del recurso de casación en interés de la Ley (art. 74.6 LOPJ) en los casos previstos en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, regulando esta Ley dichos recursos en sus 96 y 100, a la vez que reserva a los Tribunales Superiores de Justicia como Sala de lo Contencioso-administrativo el conocimiento de dichos recursos cuando la infracción que se

---

<sup>286</sup> Sobre este debate, véase AGUIAR DE LUQUE, L., PREGO DE OLIVER TOLIVAR, A. y XIOL RÍOS, J. A., *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*. Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia/Thomson Aranzadi, Madrid, 2005.

denuncie en los mismos afecte al Derecho propio de las Comunidades Autónomas<sup>287</sup>.

Señala HERMAN JOSEF BLANKE<sup>288</sup> que nuestra regulación de la Casación contencioso administrativa va más allá de la regulación que de la misma se da en Estados Federales como Alemania y Estados Unidos de América, poniéndose en riesgo la unidad jurisdiccional del “Estado Compuesto”.

Entiende el autor que “baste aquí con remitir a la experiencia federal que reconoce una serie de fundamentos respecto a la admisión del recurso de casación. En el ordenamiento alemán la ley federal de lo Contencioso-administrativo (§ 132 VwGO) admite la casación en el ámbito del Derecho administrativo además de por una divergencia de una sentencia de las instancias inferiores de una decisión de un Tribunal Supremo federal o de la Sala conjunta ("unificación de doctrina") también cuando se basa en "la importancia fundamental de una causa" y en el supuesto de un "vicio de procedimiento" en el cual está, posiblemente, fundada la sentencia. Esto parece un estándar mínimo de "revisibilidad" en el ordenamiento alemán bajo

---

<sup>287</sup> Sobre la delimitación de competencias entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito Contencioso-Administrativo resulta interesante la lectura de LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., “Las competencias del Tribunal supremo, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de sus funciones con las de los Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito contencioso-administrativo” en MANUEL GERPE LANDÍN *La posición del Tribunal Supremo en el Estado Autonomico: seminario: Barcelona, 17 de mayo de 2007*, 2008, pp. 63-80.

Asimismo sobre el recurso de casación Vid. JIMÉNEZ ASENSIO, R., “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonomico. Un estudio sobre el pasado, presente y futuro del recurso de casación en sede autonómica en el orden contencioso administrativo” *Manuales del formación continuada CGPJ*, Núm. 31, 2004, pp. 65-122.

Igualmente, respecto de la posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito contencioso, puede leerse a BERLANGA RIBELLES, E., “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonomico. Ámbito contencioso” en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008, pp. 77-92. HUERTA GARICANO, I., “La competencia de las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en la Ley 29/98 de la jurisdicción Contenciosa-Administrativa” en JOSE MARÍA ALVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ *Cuadernos de derecho judicial*, Núm. 8, 2000, pp. 123-154. DÍAZ DELGADO, J., “Competencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista valenciana d'estudis autonòmics*, Núm. Extra 18, 1997, pp. 243-273. CALVO ROJAS, E., “Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia. Sus competencias” *Poder Judicial*, Núm. Extra 16, 1990, pp. 149-158.

<sup>288</sup> HERMANN JOSEF BLANKE, “Poder Judicial y unidad jurisdiccional ...”, *op. cit.*, pp. 67-70.

los aspectos de las garantías del Estado de derecho ("vicio de procedimiento") y de la formación continuada del derecho federal ("causas de importancia fundamental"). Con este último fundamento, estrechamente ligado con la idea de la unidad jurisdiccional, el ordenamiento federal da prueba de la dinámica que lo caracteriza también en el ámbito del poder judicial.”

Y añade el autor que “El legislador americano, en cambio, optó por otra solución en el curso de la reforma de la United States Code en 1988 con el fin de reducir la carga de la Supreme Court. Este Tribunal ahora tiene un margen de discrecionalidad a la hora de decidir que litigios acepta para la fiscalización en última instancia. En todos los supuestos mencionados la Corte Suprema americana considera como tarea suya garantizar la seguridad jurídica en la estructura de la separación vertical y horizontal de poderes caso de que los tribunales inferiores hayan dictado sentencias contradictorias. Y aún esta solución del Estado federal clásico ofrece más garantías para la unidad jurídica que la enmienda de la Ley del Poder Judicial y de la Ley de lo Contencioso-Administrativo aspire. La ponderación entre la prestación de servicio judicial dentro de unas coordenadas razonables y la recurribilidad de las decisiones judiciales no se debe efectuar a cargo de la unidad jurisdiccional de un "Estado compuesto".”

No menos relevante es el conocimiento por parte de los Tribunales Superiores de Justicia como Sala de lo Social del recurso de suplicación<sup>289</sup>. Así en el derogado Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, se regulaba esta materia en los

---

<sup>289</sup> Sobre el recurso de suplicación *Vid.* MARTÍN VALVERDE, A., “El recurso de suplicación en la jurisprudencia del Tribunal Supremo” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 63, 2004, pp. 123-150. Igualmente puede verse MONTEBLANCO MONTESINOS, S., “Repasando el recurso de suplicación” *Saberes: Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales*, Núm. 2, 2004, donde el autor estudia las cuestiones fundamentales ligadas al recurso de suplicación, incidiendo en el cumplimiento riguroso de todos los trámites, lo que condiciona el éxito de su interposición, reflejado éste en una sentencia ajustada a la pretensión del recurrente. También resulta interesante MOLINS GARCÍA-ATANCE, J., “Acceso al recurso de suplicación” *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, Núm. 1, 2008, pp. 389-412.



artículos 188 y siguientes. Dicho recurso podía interponerse contra las resoluciones dictadas por los juzgados de lo social de su circunscripción, así como contra los autos y sentencias que pudieran dictar los jueces de lo mercantil que se encontrasen en su circunscripción y que afectasen al derecho laboral. El recurso tenía por objeto reponer los autos al Estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hubieran producido indefensión, revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas o examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, quedando el recurso de casación, del que conoce la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, restringido (artículo 203 del TRLPL) a las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y a los autos a los que se refería el artículo 204.2º del mismo cuerpo legal, debiéndose fundar en alguno de los motivos recogidos en el artículo 205 del TRLPL, lo que sin duda permitía al Tribunal supremo centrarse en la unificación de doctrina.

A lo anterior, hemos de añadir que la actual Ley 36/2011, de 10 de octubre, de la Jurisdicción Social<sup>290</sup>, que deroga el citado Real Decreto Legislativo, regula los recursos de suplicación y casación en el libro III de la Ley (artículos 190 y ss.), siendo de destacar que con la nueva redacción lo que se pretende es sistematizar el primero de los recursos, para actualizar sus cuantías, las cuales, según la Exposición de Motivos “permanecían inalteradas a pesar de la evolución de las posibles magnitudes económicas de referencia como los índices de precios y los salarios mínimos y pensiones, y ajustarlo a las nuevas competencias, siguiendo, respecto de estas últimas, criterios similares a los contenidos en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así como a las propuestas efectuadas por el

---

<sup>290</sup> Para una consulta completa de la reforma véase [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A\\_110-18.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A_110-18.PDF) [última visita 13 de octubre de 2011], de la misma manera puede consultarse <http://www.boe.es/boe/dias/2011/10/11/pdfs/BOE-A-2011-15936.pdf> [última visita 13 de octubre de 2011].

Pleno del Consejo General del Poder Judicial el 28 de enero de 2010, relativas al proceso social.”

Además, en la nueva Ley se generaliza el acceso a la suplicación en supuestos de cierre anticipado del proceso, ya que hasta ahora, como no eran recurribles, la parte legitimada acudía de amparo ante el TC lo que ha producido un excesivo número de recursos de este tipo, pretendiendo la nueva regulación reducir la carga del Tribunal Constitucional.

En el Título IV del Libro III se regula el recurso de casación para unificación de doctrina<sup>291</sup>, de tal manera que se trata de superar los obstáculos frecuentes que venían surgiendo por la exigencia del requisito de contradicción de sentencias que obstaculizaba y demoraba el acceso.

Para evitarlo se confiere legitimación al Ministerio Fiscal para recurrir en defensa de la legalidad en supuestos trascendentes aun cuando no concurra aquel presupuesto y además también se faculta al Ministerio Fiscal para el planteamiento del recurso de casación para la unificación de la doctrina a instancia de asociaciones empresariales o sindicales y entidades públicas, ampliando, de esta forma, el ámbito de las materias que podrán ser objeto de una rápida unificación doctrinal en casación.

Igualmente, según la Exposición de Motivos de la Ley no se han venido admitiendo, como doctrina de contradicción o contraste a efectos de este recurso, las

---

<sup>291</sup> Sobre este recurso *Vid.* CAMPOS ALONSO, M., “Recurso de casación para la unificación de doctrina” *Poder Judicial*, Núm. Extra 14, 1990, pp. 197-200, donde el autor lleva a cabo un estudio pormenorizado sobre la cuestión. Asimismo, resultan interesantes la lecturas de QUINTANA PELLICER DE, J., “Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de funciones con las del Tribunal supremo en el ámbito social de la jurisdicción” *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008, pp. 93-107. DESDENTADO BONETE, A., “La delimitación de competencias entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia. Una reflexión sobre la experiencia del orden social” *Manuales de formación continuado CGPJ*, Núm. 27, 2004, pp. 71-84. CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., “Derecho autonómico y Tribunales Superiores de Justicia” *Actualidad laboral*, Núm. 3, 2003, pp. 2943-2947. VÁZQUEZ DE PARGA, S., “La culminación de los recurso ante la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de justicia” *Poder Judicial*, Núm. Extra 14, 1990, pp. 173-175.

sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional, por los órganos jurisdiccionales de ámbito supranacional en materia de derechos fundamentales, ni por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en interpretación del Derecho comunitario, a pesar de la vinculación de los órganos jurisdiccionales a las anteriores, en aplicación, respectivamente, del apartado 1 del artículo 5 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, del apartado 2 del artículo 10 y del apartado 1 del artículo 96 de la Constitución. Por esta razón, la presente norma amplía el ámbito del recurso unificador para lograr la mejora en el cumplimiento efectivo de su finalidad con las cautelas necesarias para salvaguardar la posición constitucional del Tribunal Supremo.

En el ámbito penal es en el que menos se ha avanzado, toda vez que es muy escaso el ámbito de competencias que se ha otorgado a los Tribunales Superiores de Justicia como Sala de lo Penal<sup>292</sup>, viniendo recogidas las mismas en el artículo 73 de la LOPJ y quedando reducidas al conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan al conocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia (responsabilidad penal de algunos de los aforados autonómicos), a la instrucción y el fallo de las causas penales contra jueces, magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la comunidad autónoma, siempre que esta atribución no corresponda al Tribunal Supremo, al conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales, así como el de todos aquellos previstos por las leyes (a título de ejemplo el conocimiento del recurso de apelación contra las sentencias dictadas por el Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado), a la decisión de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden penal con sede en la comunidad autónoma que no tengan

---

<sup>292</sup> En el mismo sentido LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La configuración del Poder Judicial en el Estado Autonómico.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, p. 8.

otro superior común, incluidas las que se den entre Juzgados de Menores de distintas provincias de la comunidad autónoma<sup>293</sup>.

No por mencionarse en último lugar es menos importante la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, ya que según el artículo 330.4 de la LOPJ una de cada tres plazas se cubrirá por un jurista de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la Asamblea legislativa.

Además, el nombramiento del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, aunque tendrá efectos desde su publicación en el BOE, es preceptivo su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma (artículo 336.2 LOPJ).

Para finalizar este apartado, aclarar que las funciones otorgadas al Tribunal superior de Justicia por el Estatuto de Autonomía Andaluz vigente serán analizadas en la Parte Tercera de este trabajo.

---

<sup>293</sup> Sobre las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia en materia penal *Vid.* SAIZ GARITAONANDIA, A., “Ampliación del ámbito competencial de los Tribunales Superiores de Justicia en el orden penal y mejora de la Administración de Justicia” *Eguzkilore: cuaderno de Instituto Vasco de Criminología*, Núm. 23, 2009, pp. 367-374. También resulta interesante la lectura de RAMOS RUBIO, C., “Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de funciones en relación con el Tribunal Supremo en el ámbito penal” en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008, pp. 59-75. Igualmente puede verse VALLS GOMBÁU, J., “Las competencias penales de los Tribunales Superiores de Justicia” *Poder Judicial*, Núm. 13, 1989, pp. 57-78.

## *d.2 Legislación procesal en materia de Casación.*

Sobre la base de lo expuesto en el apartado anterior, resulta conveniente preguntarse si es legítimo que las Comunidades autónomas se doten de leyes procesales para la tramitación de los recursos de casación ante los Tribunales Superiores de Justicia que están ubicados en su territorio.

A este respecto, el artículo 149.1.6. CE señala que el Estado tiene competencia exclusiva sobre la legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas.

Por tanto lo primero que hemos de afirmar es que esta materia –legislación procesal- ha de entenderse, con carácter general, reserva al Estado, de tal manera que las Comunidades Autónomas solo podrán legislar sobre ella cuando concurren los siguientes requisitos<sup>294</sup>:

- a) Que la Comunidad Autónoma cuente con derecho sustantivo propio o especial.
- b) Que dicho Derecho sustantivo tenga peculiaridades que denoten una singularidad.
- c) Que la especialidad procesal que se establezca sea necesaria para la salvaguarda de la especificidad del Derecho sustantivo.

---

<sup>294</sup> En el mismo sentido el Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de la Ley reguladora del Recurso de Casación en materia de Derecho Civil de Cataluña, de 21 de junio de 2010 [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_Judicial/Actividad\\_de\\_l\\_CGPJ/Informes/Informe\\_al\\_Anteproyecto\\_de\\_Ley\\_reguladora\\_del\\_recurso\\_de\\_casacion\\_en\\_materia\\_de\\_Derecho\\_Civil\\_de\\_Cataluna](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_de_l_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_reguladora_del_recurso_de_casacion_en_materia_de_Derecho_Civil_de_Cataluna) [Última visita 18 de junio de 2012].

d) Que el Estatuto de autonomía le confiera esta facultad.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión, en diferentes resoluciones<sup>295</sup>, de fijar los perímetros del artículo 149.1.6º, siendo quizás la sentencia mas relevante al respecto la número 47/2004<sup>296</sup>, cuya doctrina ha sido confirmada por la STC 21/2012<sup>297</sup>.

Pues bien, en el fundamento jurídico 4º de la STC 47/2004 se recoge la interpretación que ha de darse al artículo 149.1.6º CE en los siguientes términos:

“La controversia competencial que subyace al presente recurso de inconstitucionalidad no presenta dificultad alguna, a diferencia de lo acaecido en otros procesos de inconstitucionalidad, para el encuadramiento competencial de la materia concernida. Se trata de la legislación procesal, reservada al Estado como competencia exclusiva en el art. 149.1.6 CE, si bien esta reserva no es plena o

---

<sup>295</sup> STC 71/1982, de 30 de noviembre (BOE de 29 de diciembre). Ponente: Arozamena Sierra, J. donde el Tribunal Constitucional declara inconstitucionales varios artículos L 10/1981, 18 noviembre, del País Vasco, calificada como "Estatuto del Consumidor", considerando que las previsiones de dicha Ley no respondían a particularidad alguna del Derecho sustantivo del País Vasco.

STC 123/1988, de 23 de junio (BOE de 12 de julio). Ponente: López Guerra, L., donde el Tribunal Constitucional estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley 3/1986, de 29 de abril, de normalización lingüística de las Islas Baleares, incidiendo el Alto Tribunal en la necesidad de que cualquier innovación procesal de una norma autonómica, debe estar vinculada a la necesaria salvaguarda de las peculiaridades del Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma de que se trate.

STC 121/1992, de 28 de septiembre (BOE de 29 de octubre). Ponente: Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., donde el Tribunal Constitucional estudia el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de la Nación contra diversos preceptos de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de la Generalitat Valenciana sobre arrendamientos históricos valencianos. Poniendo de manifiesto el Alto Tribunal en su FJ 4º que “hemos advertido, en efecto, que la mera reiteración de reglas procesales generales en la legislación autonómica no hace buena, sin más, una tal previsión (STC 71/1982, f. j. 20º) y, en cuanto a las innovaciones procesales, hemos señalado también que el art. 149.1.6, en la salvedad citada, no las hace posibles en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, pues con la expresión "necesarias especialidades" la Constitución tiene en cuenta tan sólo las que inevitablemente se deduzcan, desde el punto de vista de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del derecho creado por la propia Comunidad (STC 83/1986, f. j. 2º; en sentido análogo, STC 123/1988, f. j. 2º).”

<sup>296</sup> STC 47/2004, de 29 de marzo (BOE de 23 de abril) Ponente: García Manzano, P. FJ 4º y 5º.

<sup>297</sup> STC 21/2012, de 16 de febrero (BOE de 12 de marzo) Ponente: Pérez Vera, E., FJ 3º.

absoluta, en tanto en cuanto el citado precepto constitucional permite un espacio de normación a las Comunidades Autónomas, al señalar “sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden (el orden procesal) se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”, salvedad ésta que ha permitido que Galicia haya asumido como competencia exclusiva, en el art. 27.5 de su Estatuto de Autonomía,”las normas procesales y procedimientos administrativos que se deriven del específico Derecho gallego o de la organización propia de los poderes públicos gallegos.”

Pues bien, acerca del significado y alcance de las fórmulas constitucional y estatutaria de distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de legislación procesal, y en concreto, sobre la recogida en el mencionado art. 27.5 EAG, ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional en diversas resoluciones estableciendo una consolidada doctrina de la que pueden destacarse, los siguientes criterios:

En primer lugar, que la atribución al Estado de la competencia exclusiva sobre legislación procesal responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 83/1986, de 26 de junio, FJ 2; 173/1998, de 23 de julio, FJ 16 c)).

En segundo lugar, que la competencia asumida por las Comunidades Autónomas al amparo de la salvedad recogida en el art. 149.1.6 CE no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad

con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6 CE, sino que, como indica la expresión “necesarias especialidades” del citado precepto constitucional, tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia Comunidad Autónoma, o, dicho en otros términos, las singularidades procesales que se permiten a las Comunidades Autónomas han de limitarse a aquéllas que, por la conexión directa con las particularidades del Derecho sustantivo autonómico, vengan requeridas por éstas (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 83/1986, de 26 de junio, FJ 2; 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 4; 127/1999, de 1 de julio, FJ 5), correspondiendo al legislador autonómico o, en su defecto, a quienes asuman la defensa de la Ley en su caso impugnada, ofrecer la suficiente justificación sobre la necesidad de alterar las reglas procesales comúnmente aplicables por venir requeridas por las particularidades del Derecho sustantivo autonómico, salvo que del propio examen de la Ley se puedan desprender o inferir esas “necesarias especialidades” (STC 127/1999, de 1 de julio, FJ 5).

Esta doctrina ha sido reiterada por las SSTC 243/2004<sup>298</sup> y 135/2006<sup>299</sup>, a lo que se debe añadir según la STC 21/2012<sup>300</sup>, que “igualmente, la referida sentencia 47/2004, en su FJ 5, aporta las premisas en que ha de descansar el entendimiento de la salvedad competencial “necesarias especialidades”, señalando que la primera operación jurídica ha de ser la de determinar cuál es en este caso el Derecho sustantivo autonómico, “pues solamente a las particularidades que presente tal Derecho se les reconoce por el constituyente capacidad para justificar, en su caso, una normación autonómica específica en el orden procesal. El segundo estadio de

---

<sup>298</sup> STC 243/2004, de 16 de diciembre (BOE de 21 de enero) Ponente: Aragón Reyes, M., FJ 6°.

<sup>299</sup> STC 135/2006, de 27 de abril (BOE de 26 de mayo) Aragón Reyes, M., FJ 2° e).

<sup>300</sup> STC 21/2012, FJ 3°, párrafo tercero.



nuestro análisis consistirá en señalar respecto de qué legislación procesal estatal, y por tanto general o común, se predicen las eventuales especialidades de orden procesal incorporadas por el legislador [...]. Finalmente, habremos de indagar si entre las peculiaridades del ordenamiento sustantivo [...] y las singularidades procesales incorporadas por el legislador [...] en la Ley impugnada, existe una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales, es decir, que las legitime como “necesarias” en los términos de la cláusula competencial del art. 149.1.6° CE, teniendo presente que la necesidad a que ésta se refiere no puede ser entendida como absoluta, pues tal intelección del precepto constitucional dejaría vacía de contenido y aplicación la habilitación competencial que éste reconoce en favor de las Comunidades Autónomas”.

También señala el TC en la STC 47/2004<sup>301</sup>, en cuanto al contenido de las normas procesales autonómicas que “ante todo hemos de precisar que si bien la doctrina de este Tribunal ha establecido que “la mera reiteración de reglas procesales generales en la legislación autonómica no hace buena, sin más, una tal previsión (criterio mantenido desde la STC 71/1982, FJ 20 y STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 16), esta proscripción de la reiteración o reproducción de normas procesales por el legislador autonómico (*leges repetitae*) no debemos extenderla a aquellos supuestos en que la reiteración simplemente consista en incorporar a la normativa autonómica, ejercida ésta en su ámbito competencial, determinados preceptos del ordenamiento procesal general con la sola finalidad de dotar de sentido o inteligibilidad al texto normativo aprobado por el Parlamento autonómico.”

---

<sup>301</sup> STC 47/2004, FJ 8°.

Del examen de las SSTC 47/2004 y 21/2012 podemos destacar lo siguiente<sup>302</sup>:

a) Las Comunidades Autónomas tan solo podrán dictar normas procesales singulares cuando tengan conexión directa con las peculiaridades del Derecho sustantivo autonómico y éstas así lo exijan.

b) Dichas especialidades procesales han de estar suficientemente justificadas en la propia norma que las establece, siendo por tanto competencia del legislador autonómico. De no ser así, en caso de impugnación de la Ley, corresponderá a quienes asuman su defensa ofrecer justificación suficiente sobre la necesidad de establecer un régimen procesal especial.

Por tanto, podemos afirmar que en primer lugar se ha de esclarecer si el Derecho Civil Autonómico presenta características, especialidades o signos distintivos que nos lleven a concluir que es fundada la creación de singularidades procesales autonómicas y a considerar legítima la excepción a la aplicación del régimen general derivado de la competencia exclusiva del Estado de la legislación procesal.

Para ello, el TC elabora un método de análisis, de tal manera que en primer lugar es preciso determinar objetivamente lo que es el Derecho sustantivo autonómico, para pasar a examinar las peculiaridades del mismo y las especialidades procesales que se hayan establecido respecto de la legislación estatal. Analizadas estas cuestiones es preciso esclarecer si esas peculiaridades del Derecho sustantivo

---

<sup>302</sup> En el mismo sentido el Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de la Ley reguladora del Recurso de Casación en materia de Derecho Civil de Cataluña, de 21 de junio de 2010 [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_Judicial/Actividad\\_de\\_l\\_CGPJ/Informes/Informe\\_al\\_Anteproyecto\\_de\\_Ley\\_reguladora\\_del\\_recurso\\_de\\_casacion\\_en\\_materia\\_de\\_Derecho\\_Civil\\_de\\_Cataluna](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_de_l_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_reguladora_del_recurso_de_casacion_en_materia_de_Derecho_Civil_de_Cataluna) [Última visita 18 de junio de 2012].

precisan inevitablemente de las singularidades procesales que se introducen y todo ello desde la perspectiva del artículo 149.1.6º CE.

Luego podemos concluir que la mera circunstancia de contar un Derecho civil propio no otorga sin más legitimidad para establecer especialidades procesales si éstas no resulta necesarias en función de las singularidades de ese Derecho Civil propio<sup>303</sup>. Aun así, aunque concurren dichas circunstancias, la Ley Autonómica solo podrá incorporar algunas de las previsiones generales contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando dicha incorporación tenga por objeto facilitar la comprensión de la norma autonómica, pues no hemos de olvidar que los preceptos de la LEC rigen en todo el Estado español sin necesidad de que la normativa autonómica así lo proclame, pues la atribución al Estado de la competencia exclusiva sobre legislación procesal responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales.

Esta doctrina ha sido reiterada en la sentencia 31/2010<sup>304</sup> que será objeto de análisis en la parte tercera de este trabajo, donde se señala que “según es doctrina constitucional consolidada, el hecho de que tal competencia exclusiva se atribuya [al Estado] “sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades

---

<sup>303</sup> sobre todas estas cuestiones *Vid.*, BUSTO LAGO, J., “Ámbito de la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia en materia de Derecho Civil. Especialidades en la regulación autonómica del recurso de casación en materia de Derecho civil propio de Galicia (A propósito de la STC 47/2004, de 25 de marzo)” *Derecho privado y Constitución*, Núm. 18, 2004, pp., 89-142, donde el autor analiza las consecuencias de la citada sentencia respecto del dictado de leyes autonómicas en relación con el recurso de casación. Igualmente resultan interesantes las lecturas de GONZÁLEZ GARCÍA, J., “Estado de las autonomías y proceso civil. Tribunales Superiores de Justicia y competencias legislativas de las Comunidades Autónomas en materia procesal” *Cuestiones actuales de las jurisdicción en España*, Madrid, 2010, pp. 114-131. BUSTO LAGO, J., “Ámbito de la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia en materia de Derecho Civil. Especialidades en la regulación autonómica del recurso de casación en materia de Derecho civil propio de Galicia (A propósito de la STC 47/2004, de 25 de marzo)” *Derecho privado y Constitución*, Núm. 18, 2004, pp., 89-142. ORTEGA TORRES, T., “Tribunales Superiores de Justicia” *Congreso de Derecho Procesal de Castilla y León. Crisis de la Justicia y reformas procesales*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1988, pp. 119-133. PÉREZ GORDO, A., *El Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Autónomas. Perspectivas procesales para el desarrollo de la previsión constitucional*, Edit. Bosch, Barcelona, 1982.

<sup>304</sup> STC 31/2010, de 28 de junio (BOE de 16 de julio). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J. FJ 27.

Autónomas” [...] “no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6 CE, sino que, como indica la expresión “necesarias especialidades” del citado precepto constitucional, tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia Comunidad Autónoma” (STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 4, y las allí citadas).”

Sin embargo, a pesar de que la STC 31/2010 se remite a la doctrina sentada por la STC 47/2004, señala CABELLOS ESPIÉREZ<sup>305</sup> que “la STC 31/2010, al volver a la noción de inevitabilidad, supone en consecuencia un paso atrás sobre esta doctrina, lo que por otra parte no sorprende pues ya había sucedido en la STC 135/2006, relativa a la ley catalana de asociaciones de 1997, en la que también se citaba la STC 47/2004 de modo parcial, para hacerle decir lo que en realidad no decía. Se pasa, pues, de la conexión directa y de la necesidad entendida en sentido no absoluto (STC 47/2004) a la noción de inevitabilidad propia de la jurisprudencia tradicional (véase por todas la STC 83/1986, FJ 4).”

No podemos compartir dicha afirmación, en primer lugar por que el Tribunal Constitucional se remite a su doctrina, ya consolidada, fijada en la sentencia 47/2004. En segundo lugar por que los adjetivos “necesarias” e “inevitables” son semejantes, de tal manera que necesario es todo aquello que

---

<sup>305</sup> CABELLOS ESPIÉREZ, M., “Derechos y garantías jurisdiccionales en la Sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.” *Revista catalana de dret públic*, N° Extra 1, 2010, p. 160.

forzosa o inevitablemente ha de suceder, siendo sinónimo de inevitable, preciso, forzoso o imprescindible. Por tanto, a nuestro juicio, el Tribunal Constitucional ha utilizado el término “inevitablemente” como sinónimo de “necesariamente” no con el objeto de dar un paso atrás en su doctrina, sino con la finalidad de evitar reiteraciones. No se trata de una cuestión jurídica, sino de estilo en la redacción.

#### ***d.2.1 Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña.***

En el BOE, número 66, de 17 de marzo de 2012, se ha publicado la Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña, justificando el legislador autonómico, en la exposición de motivos, las razones que le han llevado al dictado de la ley.

Nosotros, por nuestra parte, analizaremos si justifica adecuadamente el legislador autonómico el dictado de la ley. Si bien podemos adelantar que la misma bordea lo admisible constitucionalmente a la vista de la doctrina del Alto Tribunal expuesta, que como señalan ESPEJEL JORQUERA y FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ<sup>306</sup> “viene a resumirse en tres puntos: primero, que la atribución al Estado de la competencia exclusiva sobre legislación procesal responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales; segundo, que la competencia asumida por las Comunidades Autónomas al amparo de la salvedad recogida en el artículo 149.1.6ª CE no les

---

<sup>306</sup> Voto particular de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial ESPEJEL JORQUERA, C., y FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, C., al informe aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 14 de junio de 2010 sobre el Anteproyecto de la Ley reguladora del Recurso de Casación en materia de Derecho Civil de Cataluña [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_Judicial/Actividad\\_de\\_l\\_CGPJ/Informes/Informe\\_al\\_Anteproyecto\\_de\\_Ley\\_reguladora\\_del\\_recurso\\_de\\_casacion\\_en\\_materia\\_de\\_Derecho\\_Civil\\_de\\_Cataluna](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_de_l_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_reguladora_del_recurso_de_casacion_en_materia_de_Derecho_Civil_de_Cataluna) [Última visita 18 de junio de 2012].

permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, sino sólo aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de su defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho propio; y tercero, que corresponde al legislador autonómico ofrecer la suficiente justificación sobre la necesidad de alterar las reglas procesales comúnmente aplicables por venir requeridas por las particularidades del Derecho sustantivo autonómico, salvo que del propio examen de la Ley se puedan desprender o inferir esas necesarias especialidades.”

En el caso que nos ocupa, señala el legislador autonómico, en la exposición de motivos, para justificar el dictado de la ley, que “se identifica una especificidad previa a cualquier otra consideración, que no se refiere a una institución concreta, sino al ordenamiento en su conjunto. Es preciso tener presente, como hecho diferencial, que el desarrollo cuantitativo y cualitativo del derecho civil catalán, ligado al proceso de codificación iniciado en 2002, debe considerar la posibilidad de una producción correlativa de jurisprudencia, entendida como instrumento fundamental para la interpretación y consolidación del derecho positivo.”

Como podemos observar, el legislador catalán justifica la ley por la simple existencia del Derecho sustantivo en su conjunto y por el desarrollo cuantitativo y cualitativo del derecho civil catalán, ligado al proceso de codificación iniciado en el 2002. Por tanto renuncia a efectuar esa justificación sobre la base de especialidades concretas.

En primer lugar, el hecho de que una Comunidad Autónoma haya promulgado normas de derecho sustantivo en el ámbito de sus competencias no es suficiente sin más para justificar la introducción de novedades procesales en su ordenamiento jurídico. Es preciso invocar peculiaridades unidas a contenidos o instituciones concretas del Derecho Civil Catalán, o a rasgos específicos que lo caractericen.

En segundo lugar, el desarrollo cuantitativo y cualitativo del Derecho Civil Catalán no constituye una especialidad singular, ya que se trata de una característica ordinaria de cualquier ordenamiento para evitar su petrificación, es más esta evolución viene consagrada en el artículo 149.1.8ª CE que faculta a las Comunidades Autónomas, con territorios donde rija derecho foral o especial, para que lo conserven, modifiquen y desarrollen. Por tanto el desarrollo del Derecho Civil Catalán no es una peculiaridad específica y exclusiva de dicho derecho foral. Por ello se considera inadecuado que se recurra a dicho argumento para justificar innovaciones de carácter procesal.

Por todo ello, concluimos que la justificación ofrecida en la Ley 4/2012, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil de Cataluña, no satisface ni colma las exigencias de la Doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia, pues no debemos olvidar que lo que está en juego no es nada menos que la uniformidad de instrumentos jurisdiccionales en el territorio del Estado.

### ***d.3 Distribución competencial sobre la Administración de Justicia.***

Solucionada la preocupación en relación a si todas las Comunidades Autónomas podían contar en su organización institucional con un Tribunal Superior de Justicia, pronto se abrió otra cuestión, que se originó con la aprobación

de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que fue entendido por Cataluña y el País Vasco como una poda o desmoche de las competencias que habían recogido sus Estatutos en relación con la Administración de Justicia, o sea con los medios instrumentales con los que cuenta el Poder Judicial para cumplir su función.

Ya hemos señalado con anterioridad que el Tribunal Constitucional, interpretando el artículo 149.1.5 de la Constitución ha establecido que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias en lo relativo a la *Administración de la Administración de Justicia*, concretamente en lo relacionado con la gestión de los medios materiales y personales que no estén integrados en el núcleo esencial de la misma, o sea que sean “no jurisdiccionales”.

En relación con ello, señala LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>307</sup> que ese debate -sobre los medios materiales y el personal al servicio de la Administración de justicia- se mantuvo hasta que, a fines de los años ochenta cambiaron las cosas. Primero por la vía de las transferencias puntuales al País Vasco: el Real Decreto 1684/1987, de 4 de noviembre, abrió el camino transfiriendo las competencias sobre provisión de medios materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de Justicia. Luego fue el Tribunal Constitucional, con sus sentencias 56 y 62/1990, de 29 y 30 de marzo, respectivamente, el que despejó definitivamente el camino con la consagración de la distinción antes indicada entre Administración de Justicia y Administración de la Administración de Justicia.” Y añade “si en un primer momento, solamente el País Vasco y Cataluña (a partir del Real Decreto 966/1990, de 20 de julio) asumieron competencias sobre medios materiales y personal no judicial, después fueron recibiendo trasposos Galicia (1994), la Comunidad Valenciana (1994), en 1997 Andalucía y Canarias, y en

---

<sup>307</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La configuración del Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 7.



1999 Navarra. Madrid las recibió en 2002 y Asturias en 2006. Obvio es decir que en poco tiempo, todas las demás Comunidades Autónomas dispondrán de competencias en estas materias. Desde luego, los nuevos Estatutos de las Islas Baleares y de Aragón ya las han incluido, y todo apunta a que esa será la tónica de los demás en curso de elaboración.”

Por tanto, dicho asunto puede considerarse pacífico, sin perjuicio de lo que ya hemos dicho en la primera parte de este trabajo. Sin embargo en este devenir histórico, otro de los problemas que ha visto la luz es el relativo sobre cual debe ser el papel de las Comunidades Autónomas en relación con la organización de la Oficina Judicial y en lo relativo a los aspectos concernientes a los cuerpos de los funcionarios que se encuentran al servicio de la Administración de Justicia, especialmente a partir de que dichos cuerpos tienen carácter nacional y así viene reconocido en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Este debate aun no está cerrado, en primer lugar por los problemas que está causando la implantación de la Oficina Judicial<sup>308</sup> y en segundo lugar, incluso a pesar del empuje que los nuevos Estatutos han dado en este campo, aún restan cuestiones importantes que resolver como lo son la mejora de la coordinación y cooperación interadministrativas a partir de los postulados establecidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

---

<sup>308</sup> En este aspecto véase MARTÍN CONTRERAS, L. “Algunhas pautas para a implantación do novo modelo de oficina xudicial”, *Administración & cidadanía: revista da Escola Galega de Administración Pública*, Vol. 1/2008, pp. 115-129. En este artículo señala el autor que después de casi cinco años desde la entrada en vigor de la última enmienda de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el nuevo modelo de servicio a la organización de la administración de justicia aún no está en su lugar. Por ello, el autor sigue el rastro de algunas pautas que deben tenerse en cuenta cuando se materialice el nuevo modelo mediante la combinación de las tres administraciones que confluyen: el Consejo General del Poder Judicial, Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas.

#### ***d.4 La lengua y derechos propios.***

En su día también generaron ciertas discusiones los hechos diferenciales de algunas de las Comunidades Autónomas como la lengua<sup>309</sup> y los derechos forales, en particular el conocimiento que de ellos deberían tener los Jueces y Magistrados destinados en las mismas.

Como bien sabemos, pues así lo establece con claridad el artículo 122 la Constitución, es a la Ley Orgánica del Poder Judicial a la que corresponde determinar el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera que formarán un cuerpo único. Por tanto todo lo que afecte al estatuto de los Jueces y Magistrados, entre ellos, los requisitos para acceder a la carrera y los criterios que se han de tener presentes para la adjudicación de destinos, lo reservó el constituyente a la Ley Orgánica del Poder Judicial y a dicha fuente es a la que hay que acudir para comprobar si el legislador orgánico ha tenido presente y si ha sido respetuoso con el hecho diferencial de algunas de las Comunidades Autónomas.

En esta materia, el conocimiento de otras lenguas habladas en España distintas al castellano para los Jueces no es un deber aunque el sistema que se ha establecido fomenta el conocimiento de las mismas, habiéndose apostado por la vía

---

<sup>309</sup> En este sentido puede leerse AGUIAR DE LUQUE, L. "Poder Judicial y Reforma de los Estatutos de Autonomía", en LUIS AGUIAR DE LUQUE, *et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, CEJ/Thomson-Aranzadi, Pamplona 2005, pp. 48 ss; AGUIAR DE LUQUE, L. "Poder Judicial y Reformas estatutarias", en *Revista General de Derecho Constitucional*, Núm. 1, 2006, pp. 91 ss.; XIOL RÍOS, J. "El poder judicial y la construcción del Estado autonómico", en LUIS AGUIAR DE LUQUE, *Luis et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, *op. cit.*, pp. 90 y ss. De su lectura podemos concluir que uno de los problemas que se ha planteado en torno al Poder Judicial en el ámbito de algunas Comunidades Autónomas es el que se refiere a la incorporación de la utilización en las actuaciones judiciales de las lenguas distintas del castellano oficiales en sus respectivos territorios y las consecuencias de ello en la cobertura de los órganos judiciales, como la cuestión relativa a la exigibilidad o valoración del conocimiento de la lengua oficial correspondiente para el acceso a determinados destinos en aquellos territorios.

del estímulo en vez de por la de la imposición, sin perjuicio de que las partes puedan valerse de ellas en las actuaciones judiciales<sup>310</sup>.

La Ley Orgánica del Poder Judicial, desde el principio, ya estableció en su artículo 341 que para la provisión de las plazas de los Presidentes de los TSJ y de las Audiencias Provinciales, en aquellas Comunidades Autónomas que gocen de Derecho Civil Especial o Foral, así como de idioma propio, el CGPJ valorará como mérito la especialización de estos Derechos Civil Especial o Foral y el conocimiento del idioma propio de la Comunidad<sup>311</sup>. Si bien en cuanto a los criterios de valoración, sobre el conocimiento de dichas materias, como mérito preferente la LOPJ se remite a lo que reglamentariamente se determine.

Son otros muchos artículos los que se refieren a esta materia que estamos analizando, así en materia reglamentaria el artículo 110 de la LOPJ habilita al CGPJ para dictar Reglamentos sobre su personal, organización y funcionamiento en el marco de la legislación sobre la función pública y con subordinación a las leyes podrá dictar igualmente Reglamentos de desarrollo de la LOPJ para establecer regulaciones de carácter secundario y auxiliar, añadiendo que estos reglamentos podrán regular condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos

---

<sup>310</sup> En el mismo sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “La configuración del Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 8.

<sup>311</sup> Sobre esta cuestión véase CIENFUEGOS SALGADO, D., “¿jueces bilingües? El conocimiento de la lengua autonómica en la Constitución y Estatutos de Autonomía españoles” *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Núm. 242, 2004, pp. 49-74. En este artículo, dentro del estudio del Poder Judicial, encuentra el autor temas que resultan de importancia en el marco de la organización de lo que en España ha sido denominado Estado autonómico. Por ejemplo, el uso de los idiomas propios de cada región autónoma ante los diversos órganos judiciales plantea cuestiones interesantes, atendiendo sobre todo a su vinculación con la normativa constitucional vía los artículos 3, 24 y 139, y, en especial frente a las reivindicaciones lingüísticas efectuadas por los mismos entes territoriales. Así, lo que hace el autor en este trabajo es revisar algunas de las interrogantes acerca del uso idiomático ante los órganos jurisdiccionales españoles y la forma en que se ha pretendido dar solución a los problemas vinculados, en especial en el ámbito del estatuto de los jueces y la posibilidad u obligación de que éstos conozcan las lenguas de las comunidades autónomas donde desarrollan su labor. Para entender la forma en que el tema aparece imbricado, considera pertinente primero explicitar el régimen constitucional, tanto de las lenguas como de los jueces, y luego plantear el conocimiento de la lengua autonómica como exigencia a los juzgadores en las diversas comunidades autónomas españolas, destacando las acciones que desde la actividad política participativa o desde los propios gobiernos autonómicos se están realizando en tal sentido. Siendo el trabajo es un acercamiento al tema de las lenguas españolas.

y deberes que conforman el estatuto judicial sin innovar aquellos ni alterar éste en su conjunto. Podrán aprobarse en los casos en que sean necesarios para la ejecución o aplicación de la LOPJ, en aquellos en que así se prevea en esta u otra ley y, especialmente, en las materias que el precepto recoge, mencionándose en su apartado h) la valoración como mérito preferente del conocimiento de la lengua y derecho propios de las comunidades autónomas en la provisión de plazas judiciales en el territorio de la comunidad respectiva.<sup>312</sup>

En el mismo sentido, las Salas de Gobierno (art. 216 bis de la LOPJ) a la hora de designar Jueces y Magistrados de apoyo, en el supuesto de que existan varios peticionarios, para otorgar la comisión de servicio, propondrán a aquel que estimen más idóneo, valorando entre otras circunstancias el conocimiento del derecho o de la lengua y el derecho sustantivo propios de la Comunidad Autónoma en que vaya a tener lugar la comisión.

En cuanto a las actuaciones judiciales, en todas ellas, los Jueces, Magistrados, Fiscales, Secretarios y demás funcionarios de Juzgados y Tribunales usarán el castellano, lengua oficial del Estado, si bien podrán usar también la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma, si ninguna de las partes se opusiere, alegando desconocimiento de ella que pudiese producir indefensión (*Vid.* art. 231 de la LOPJ).

---

<sup>312</sup> Sobre la potestad reglamentaria del CGPJ, conviene recordar lo que hemos dicho con anterioridad y es que el Consejo de Ministros, mediante acuerdo del día 1 de marzo de 2013, ha remitido a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el que se prevé una reducción de las competencias del CGPJ, especialmente en materia reglamentaria, que de salir el Anteproyecto hacia delante, se mermará considerablemente la capacidad del CGPJ para intervenir en el funcionamiento de los órganos judiciales y en la configuración del estatuto de los jueces y magistrados, quedando todo ello en manos del Poder Ejecutivo, lo que a nuestro juicio es inadmisibles. No obstante, como se analiza en este trabajo, consideramos que lo correcto sería ampliar las competencias del CGPJ en vez de reducir las. *Vid.* <http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/2013/refc20130301.htm> [última visita 4 de marzo de 2013].

De la misma manera, las partes, sus representantes y quienes les dirijan, así como los testigos y peritos, podrán utilizar la lengua que sea también oficial en la Comunidad Autónoma en cuyo territorio tengan lugar las actuaciones judiciales, tanto en manifestaciones orales como escritas.

Además, las actuaciones judiciales realizadas y los documentos presentados en el idioma oficial de una Comunidad Autónoma tendrán, sin necesidad de traducción al castellano, plena validez y eficacia. Sin embargo cuando deban surtir efectos fuera de la Comunidad Autónoma, de oficio se procederá a su traducción, salvo si se trata de Comunidades Autónomas con lengua oficial propia coincidente, y, como no podía ser menos, también se procederá a su traducción, cuando así lo dispongan las leyes o a instancia de parte que alegue indefensión (*Vid.* art. 231.4º LOPJ)<sup>313</sup>.

Igualmente con la finalidad de no crear indefensión, en esos casos, en las actuaciones orales se podrá habilitar como intérprete a cualquier persona conocedora de la lengua empleada, previo juramento o promesa de aquélla.

También podemos encontrar como merito preferente para ocupar determinados puestos, con motivo del ascenso de los Jueces a Magistrados, en el artículo 311 LOPJ, que se regirán por las previsiones establecidas en esta ley, en las Comunidades Autónomas en las que exista más de una lengua oficial o tengan Derecho Civil propio.

---

<sup>313</sup> STC 105/2000, FJ 12º declara que el artículo 8.3 de la L.O. 16/1994, 8 noviembre, por el que se da nueva redacción al artículo 231.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no es inconstitucional interpretado en el sentido indicado en el último párrafo del fundamento jurídico citado, que establece que “la sustitución de la facultad judicial incondicionada de traducción que estaba contenida en la anterior redacción del precepto (...) por una remisión a otras disposiciones legislativas no impide que los Jueces y Magistrados, tras la entrada en vigor la Ley 16/1994, puedan y deban ordenar la traducción de un escrito o documento redactado en una lengua oficial autonómica cuando ello sea necesario para cumplir la función jurisdiccional (art. 117.1 y 3 CE) de proporcionar a todos la tutela judicial efectiva, como exige el principio proclamado en el art. 24.1 CE. Interpretado así, el art. 231.4 LOPJ no se opone a los arts. 3, 117.1 y 149.1.5 CE.”

La misma previsión se contempla a propósito del nombramiento de los Jueces de Adscripción Temporal (art. 347 bis LOPJ) y del nombramiento de las comisiones de servicio por parte de las Salas de Gobierno (art. 431 LOPJ).

En lo que se refiere a la selección del personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia el artículo 483.2 de la LOPJ contempla, después de sentar que el contenido del temario y las pruebas a realizar serán únicos para cada cuerpo en todo el territorio del Estado, que pueden establecerse pruebas para la acreditación del conocimiento de la lengua y del derecho civil, foral o especial, propios de las comunidades autónomas con competencias asumidas, pero que estas pruebas tendrán carácter optativo y, en ningún caso, serán eliminatorias, si bien se tendrá en cuenta la puntuación obtenida conforme al baremo que se establezca y a los solos efectos de adjudicación de destino dentro de la comunidad autónoma correspondiente.

En otro orden de cosas, el artículo 521 de la LOPJ establece que a la ordenación del personal y su integración en las distintas unidades que conforman la estructura de las Oficinas judiciales se realizará a través de las relaciones de puestos de trabajo que se aprueben y que, en todo caso, serán públicas. Añadiendo cuales son las especificaciones que necesariamente deben contener las relaciones de puestos de trabajo que además podrán contener, en lo que aquí interesa “conocimiento oral y escrito de la lengua oficial propia en aquellas comunidades autónomas que la tengan reconocida como tal” (art. 521.4.3º LOPJ).

De la misma manera, el artículo 530 del mismo cuerpo legal contempla que en las convocatorias para puestos de trabajo de las Comunidades Autónomas con competencias asumidas cuya lengua propia tenga carácter oficial, se valorará como

mérito el conocimiento oral y escrito de la misma. Pero el precepto aun va mas allá, de tal manera que en determinados puestos, cuando de la naturaleza de las funciones a desempeñar se derive dicha exigencia y así se establezca en las relaciones de puestos de trabajo, podrá considerarse requisito exigible para el acceso a los mismos el conocimiento de dicha lengua.

También se valoran como meritos, el conocimiento del Derecho Civil Foral o Especial y de la Lengua, para la provisión de puestos de trabajo de los Secretarios Judiciales<sup>314</sup>.

Como podemos observar el legislador orgánico ha sido bastante respetuoso con el hecho diferencial de algunas de nuestras nacionalidades y regiones<sup>315</sup>, a lo que se debe añadir que dentro del Libro VI de la LOPJ, a propósito de la regulación de los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y de otro personal, en su Título IX, Responsabilidad disciplinaria, artículo 536, contempla como falta muy grave toda actuación, por parte de éstos, que suponga discriminación por razón de lengua.

Desde el punto de vista reglamentario, al que se ha hecho mención con anterioridad, el CGPJ en el Acuerdo del Pleno de 23 de octubre de 1991 desarrolló el artículo 431.2 de la LOPJ, referido a los concursos de traslados, estableció en el artículo 48.4 del Reglamento de la Carrera Judicial, número 1/1995, de 7 de junio, una preferencia equivalente a seis años de antigüedad, siempre que el candidato que justificare dichos méritos, mediante los correspondientes títulos oficiales o

---

<sup>314</sup> Artículo 450.4. de la LOPJ “En aquellas Comunidades Autónomas que gocen de derecho civil, foral o especial, y de idioma oficial propios, el conocimiento de los mismos se valorará como mérito.”

<sup>315</sup> A favor y a *sensu* contrario LÓPEZ AGUILAR, F. “Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado autonómico y el hecho diferencial constitucionalmente relevante” *Cuadernos de derecho público*, Núm. 2, 1997, pp. 25-74.

certificaciones expedidas por las autoridades competentes. Este precepto fue declarado nulo por la Sala Tercera del Tribunal Supremo<sup>316</sup>.

Posteriormente mediante Acuerdo del Pleno del CGPJ de 25 de febrero de 1998 se fijó dicha preferencia en un máximo de hasta tres años por el conocimiento de la lengua y de hasta otros tres por el conocimiento del Derecho Civil Foral o Especial, siempre que el candidato que justificare dichos méritos, mediante los correspondientes títulos oficiales o certificaciones expedidas por las autoridades competentes.

Por último hay que indicar que el RCJ dedica el Título III a la valoración del idioma y del Derecho civil especial o foral como mérito preferente en los concursos para órganos jurisdiccionales en las Comunidades Autónomas, cuya rúbrica y contenido (artículo 108 a 114) responden al Acuerdo reglamentario aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en 25 de Febrero de 1998.

Como no podía ser de otra manera, contempla el RCJ en su título V bis, que lleva por rubrica “De los Magistrados suplentes y los Jueces sustitutos”, artículo 131.2 base 4ª e) 5), que aquellos que pretendan ser nombrados, en las solicitudes y documentos que las acompañen habrán de contener, inexcusablemente, entre otros datos la relación de méritos y, en su caso, grado de especialización en las disciplinas jurídicas propias de uno o varios órdenes jurisdiccionales, especificando, entre otros extremos, una declaración formal del conocimiento de las lenguas autonómicas constitucionalmente reconocidas y de idiomas extranjeros.

---

<sup>316</sup> STS de 15 de Octubre de 1997. Sala 3ª. Ponente: Lescure Martín, G. *CENDOJ ROJ*: STS 6128/1997, FD 3º.



Si bien, hemos de reiterar, como ya hemos dicho al principio, que la regulación actual sobre la materia no es fijada como una imposición, sino como de un régimen que estimula y fomenta el conocimiento de otras lenguas oficiales de las Comunidades Autónomas y del Derecho Civil Foral o Especial que tradicionalmente rige en algunas de ellas.

#### ***d.5 Otras formas de participación.***

Con lo expuesto anteriormente no quedan cerradas otras formas de participación de las Comunidades Autónomas en el Poder Judicial<sup>317</sup>, pues como ya se ha dicho el artículo 152.1 de la Constitución permite que en los Estatutos de las Comunidades Autónomas, si así lo quiere el legislador, pueden establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Por tanto nuestra Norma Suprema se remite expresamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial para que sea ésta la que fije la participación de las Comunidades Autónomas en la “Administración de Justicia”.

---

<sup>317</sup> Sobre las relaciones y formas de participación entre las Comunidades Autónomas y el Poder Judicial puede verse CELAYA IBARRA, A., “El Poder Judicial y Estado de las Autonomías”, *El Poder Judicial*, Vol. 11/1990, pp. 49-62. GARCÍA RAMOS, J., “El Poder Judicial y Estado de las Autonomías”, *El Poder Judicial*, Vol. 11/1990, pp. 69-74. JIMENA QUESADA, L. “El Poder Judicial y simetría en el Estado de las Autonomías”, *Debates constitucionales*, Núm. 2, 1999, *passim*. BORREL I MESTRE, J., *El Estado autonómico y Poder Judicial*, Edit. Barcelona: Institut d’Estudis Autonòmics, 2002. LÓPEZ GUERRA, L., “El Poder Judicial y Comunidades Autónomas”, en RODRÍGUEZ-ARANA, J., *et alii*, *Curso de derecho público de las Comunidades Autónomas*. Montecorvo, 2003, pp. 351-370.

En relación con lo dispuesto en el precepto mencionado, establece la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 35.2 que las Comunidades Autónomas participarán en la organización de la demarcación judicial de sus territorios respectivos, remitiendo al Gobierno, a solicitud de éste, una propuesta de la misma en la que fijarán los partidos judiciales. Además, esta propuesta acompañará al Proyecto de Ley en su tramitación Parlamentaria (artículo 35.4 de la LOPJ). Igualmente, las Comunidades Autónomas, previo informe del Consejo General del Poder Judicial, determinarán, por ley, la capitalidad de los partidos judiciales. (artículo 35.6 de la LOPJ).

Por otra parte, la creación de Secciones y Juzgados corresponde al Gobierno cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, pero éste ha de oír preceptivamente a la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial (artículo 36 de la LOPJ).

Además las Comunidades Autónomas pueden instar la convocatoria de oposiciones, estableciendo el artículo 301.7 de la LOPJ que el Ministerio de Justicia, en colaboración, en su caso, con las comunidades autónomas competentes, podrá instar del Consejo General del Poder Judicial la convocatoria de las oposiciones, concursos y pruebas selectivas de promoción y de especialización necesarios para la cobertura de las vacantes existentes en la plantilla de la Carrera Judicial. Iguales facultades que el Ministerio de Justicia, ostentarán las comunidades autónomas con competencias en la materia.

A lo dicho en el párrafo anterior se ha de añadir que la Comunidades Autónomas pueden instar la convocatoria de concursos para cubrir las vacantes de la carrera judicial, disponiendo al respecto el artículo 315 de la LOPJ que las oposiciones y concursos para cubrir las vacantes de la Carrera Judicial, del

Secretariado y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia serán convocadas, a instancia de la Comunidad Autónoma en cuyo ámbito territorial se produzcan las vacantes, por el órgano competente y de acuerdo con lo dispuesto en esta ley.

Y por último mencionar que según el artículo 434.3 de la LOPJ las Comunidades Autónomas podrán mantener relaciones permanentes con el Centro de Estudios Jurídicos en los términos que se establezcan reglamentariamente.

Con todo ello, podemos afirmar que si bien las Comunidades Autónomas poseen competencias en relación con la función jurisdiccional, éstas no son en ningún caso decisorias.

En todo caso, la conclusión a la que llegamos, como señala VIRGALA FORURIA<sup>318</sup>, sobre “la distribución competencial constitucional en relación con el Poder Judicial, es que las CCAA no pueden entrar en ningún aspecto sustantivo de la función jurisdiccional en sentido estricto.”

---

<sup>318</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 411.

## TERCERA PARTE

### III. EL ESTATUTO DE AUTONOMIA DE ANDALUCIA Y EL PODER JUDICIAL.

#### 1. INTRODUCCIÓN.

La Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, vigente hasta el 20 de marzo de 2007, dedicaba el Título III a la Administración de Justicia, artículos 47 a 53, limitándose dichos preceptos a regular el nombramiento -y su publicación- del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a las competencias del TSJA que culminaba la organización judicial en su ámbito territorial y ante el que se debían agotar las sucesivas instancias procesales, en los términos del artículo 152 de la Constitución y de acuerdo con el propio Estatuto, si bien manteniendo las Audiencias Territoriales de Granada y Sevilla e integrándolas formalmente en la estructura y organización del TSJ<sup>319</sup>.

Se fijaba la competencia de los órganos jurisdiccionales en Andalucía, siendo de resaltar que en artículo 50.1 se estableció que, en todo caso, corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía conocer de las responsabilidades que se indicaban en los artículos 26 y 40 del Estatuto (referidos a la responsabilidad Penal y Civil de los Diputados, Presidente de la Junta y Consejeros).

Se hacía referencia a que los andaluces podrían participar en la Administración de Justicia, mediante la institución del Jurado, remitiéndose a la

---

<sup>319</sup> Sobre el proceso de construcción de la Comunidad Autónoma y sus instituciones *Vid.* CLAVERO ARÉVALO, M. “Andalucía veinticinco años del Estatuto de Autonomía” *Administración de Andalucía: revista andaluza de administración pública*, Núm. 1, 2003, pp. 23-28.

legislación estatal sobre la materia. Igualmente, de conformidad con lo dispuesto por las leyes estatales, se regulaba la participación de la Comunidad autónoma en la fijación de las demarcaciones correspondientes en las Notarías, Registros de la Propiedad y Mercantil radicados en su territorio, añadiéndose que a instancia de la Junta de Andalucía el órgano competente convocará los concursos y oposiciones para cubrir las plazas vacantes en Andalucía de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y restante personal al servicio de la Administración de Justicia, de acuerdo con lo que dispusiera la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo, respecto del Ministerio Fiscal, el EAA de 1981 (artículo 51.4) disponía que corresponde íntegramente al Estado, de conformidad con las Leyes generales, la organización y el funcionamiento del Ministerio Fiscal.

Por último, recogía el Estatuto “la cláusula subrogatoria” en el artículo 52.1 al establecer que en relación con la Administración de Justicia, exceptuada la jurisdicción militar, correspondía a la Comunidad Autónoma de Andalucía ejercer todas las facultades que las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y del Consejo General del Poder Judicial (esta última Ley fue derogada por la anterior) reconociesen o atribuyesen al Gobierno del Estado y fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales de Andalucía, de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Como podemos observar, dicha regulación ha sido respetuosa con las competencias reservadas por la Constitución al Estado, referidas a la Administración de justicia (artículo 149.1.5ª de la CE) y a la legislación procesal (artículo 149.1.5ª de la CE), y, es que como señala DEL RIO MUÑOZ<sup>320</sup> “la verdad es que en materia de Administración de Justicia queda poco margen para su inclusión en un Estatuto de Autonomía. El artículo 149.1.5 C.E. reserva a la

---

<sup>320</sup> DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutarias...”, *op. cit.*, p. 13.

competencia estatal la Administración de Justicia a lo que se une la regulación del Poder Judicial en el Título VI, artículos 117 a 127.”

Es más, a nuestro juicio, salvo que se produzca una reforma constitucional, los Estatutos de Autonomía deben limitarse, por su propia naturaleza, a regular los aspectos relativos a la “Administración de la Administración de Justicia”, pues solo a la Ley Orgánica del Poder Judicial le corresponde regular los aspectos relativos al Poder Judicial (Administración de Justicia en sentido estricto)<sup>321</sup>.

Sin embargo, desde el inicio de la presente etapa democrática y especialmente con la consolidación del Estado Autonómico, las Comunidades Autónomas han mostrado un gran interés por el Poder Judicial, intentando introducir cambios en el modelo constitucional de Poder Judicial con la finalidad de “autonomizarlo”.

---

<sup>321</sup> No obstante recientemente se ha publicado una propuesta sobre la federalización del Poder Judicial por parte de CÁMARA VILLAR, G., *et alii*, *Por una reforma Federal del Estado Autonómico*, Fundación Alfonso Perales, 2012, pp. 51-53, donde señala el autor después de afirmar que “un desarrollo federalizante del poder judicial en España precisaría, pues, de una reforma del texto constitucional” que “la federalización del poder judicial, contemplada arriba como tercera solución [se está refiriendo a lo expuesto en la p. 48, cuando señala que En otros casos, la primera instancia es servida por tribunales territoriales, con independencia del origen del derecho aplicable, mientras que las instancias superiores corresponden a tribunales de la federación, como ocurre en Alemania, Suiza y Australia], parece la alternativa más coherente con el deseo de avanzar en la territorialización del poder judicial de acuerdo con los principios federales. Una reforma constitucional en este sentido debería guiarse por los siguientes criterios: 1. Se mantendrían los principios generales sobre el estatus constitucional y el ejercicio de la función jurisdiccional comunes a todos los miembros del poder judicial y a todos los órganos judiciales, tanto de las unidades federadas como de ámbito federal: apartados uno a cuatro del artículo 117 y artículo 127 CE. 2. La Constitución continuaría reservando a la legislación federal la regulación que diera un mínimo de unidad al ejercicio de la función jurisdiccional y a la organización del poder judicial en ambos ámbitos. 3. El Consejo General del Poder Judicial conservaría las funciones de garantía del estatus constitucional de los miembros del poder judicial, reservadas a la determinación del ingreso en el cuerpo y materia disciplinaria (potestad ésta que podría ser delegada). Las unidades federadas podrían participar, en su caso, en la designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. 4. Se admitiría la posibilidad de crear poderes judiciales autónomos en las unidades federadas, a los que pertenecerían los órganos judiciales con competencia territorial sobre el territorio de aquellas o inferior y Jueces, Juezas, Magistradas y Magistrados que ejercieran sus funciones en dichos órganos. Igualmente, se admitiría la posibilidad de que existieran Consejos de Justicia del ámbito territorial federado con funciones relativas al gobierno del poder judicial correspondiente, así como mecanismos de coordinación entre estos y el Consejo General del Poder Judicial. 5. Las unidades federadas se responsabilizarían íntegramente de la gestión del poder judicial, incluido todo lo referente a los jueces, salvo lo atinente a su estatus constitucional.”

Este interés de la Comunidades Autónomas por el Poder Judicial no es ajeno al progresivo fortalecimiento que éste ha venido experimentando desde la entrada en vigor de la Constitución que puede deberse al proceso natural de desarrollo del Estado de Derecho o bien a la tendencia de las fuerzas políticas por judicializar la vida política, lo que sin duda influye en la politización de la justicia, debiendo los Jueces resolver estos pleitos, lo que les coloca en un primer plano de la vida pública, otorgándoles una relevancia que no debieran ostentar en el funcionamiento normal del sistema.

Qué duda cabe y no debe sorprendernos, que quienes gobiernan las Comunidades Autónomas, en estas circunstancias, lo que pretendan y quieran sea adecuar el modelo constitucional de Poder Judicial a la realidad territorial del Estado, autonomizando el Poder Judicial, creando un órgano de gobierno del Poder Judicial propio de cada Comunidad Autónoma (los Consejos de Justicia autonómicos).

Las Comunidades Autónomas ya no se conforman con potenciar las funciones jurisdiccionales de sus Tribunales Superiores de Justicia, sino que lo que han hecho a través de los Estatutos de nueva generación es poner más énfasis en los aspectos gubernativos que en los jurisdiccionales.

En este contexto es en el que hay que situar la regulación del Poder Judicial en Andalucía<sup>322</sup>, debiéndose observar que al contrario de lo que ocurría en el Estatuto de 1981 que su Título III lo dedicaba a la Administración de Justicia, el Estatuto vigente, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma

---

<sup>322</sup> En el mismo sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. "II. Treinta años construyendo el Estado Autonómico." En AGUDO ZAMORA, M. *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*. Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2007, p. 156.

del Estatuto de Autonomía para Andalucía, dedica el Título V al Poder Judicial en Andalucía<sup>323</sup>.

El legislador estatutario ya no habla de Administración de Justicia sino de Poder Judicial y es que como dijimos en la primera parte de este trabajo, la utilización de las palabras y su significado para referirse a una Institución no es un mero capricho, si no una muestra de la voluntad deliberada de quien las utiliza, vislumbrándose la pretensión de evolucionar desde un Poder Judicial único para todo el Estado hacia un Poder Judicial descentralizado.

El Estatuto vigente, como ya hemos señalado dedica el Título V al Poder Judicial en Andalucía, el cual se estructura en tres Capítulos, el Capítulo I dedicado al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (artículos 140 a 143), el Capítulo II regula el Consejo de Justicia de Andalucía y se forma de un solo artículo, el 144, y por último el Capítulo III, el más extenso, se refiere a las competencias de la Junta de Andalucía en materia de Administración de Justicia, artículos 145 a 155<sup>324</sup>.

Aunque las páginas siguientes las dedicaremos al estudio del Poder Judicial en Andalucía, no obstante, conviene recordar que el Estatuto Andaluz va de la mano del Estatuto Catalán<sup>325</sup>, en esta materia y en otras muchas, con pequeñas

---

<sup>323</sup> Sobre la organización institucional de Andalucía puede leerse AGUDO ZAMORA, M. “La organización institucional de Andalucía” en AGUDO ZAMORA, M., *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*.

<sup>324</sup> Mucho más escueto y conciso, no por ello de menor calidad técnica, es más lo consideramos como perfectamente adecuado al bloque de constitucionalidad, es el Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado mediante Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, el cual se refiere a “La Justicia” en su Título IV. Se estructura en dos Capítulos, el primero referido al Poder Judicial en Aragón (artículos 63 a 66) y el segundo a la Administración de Justicia (artículos 67 a 19). A lo largo de las páginas siguientes se hará mención a su articulado comparándolo con otros Estatutos de Autonomía.

<sup>325</sup> Así se puede observar de la propia sistemática y contenido del actual Estatuto de Autonomía para Cataluña que ha sido aprobado mediante Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, el cual dedica el Título III al Poder Judicial en Cataluña, que se estructura en tres Capítulos, el primero sobre el Tribunal Superior de Justicia y el Fiscal o la Fiscal Superior de Cataluña (artículo 95 y 96), el segundo trata del Consejo de Justicia en Cataluña (artículos 97 a 100) y



diferencias de matiz, por tanto, qué duda cabe que la STC 31/2010 referida al EAC ha de tener trascendencia en el EAA<sup>326</sup>. Por ello es preciso valorar la citada sentencia antes de pasar al estudio sistemático del Título V del EAA.

## **2.- LA STC 31/2010, DE 28 DE JUNIO SOBRE EL EAC.**

### ***a) Introducción.***

En la parte segunda de este trabajo hemos analizado las Comunidades Autónomas y el Poder Judicial, donde se ha expuesto la génesis del Estado Autonómico hasta el nacimiento de los Estatutos de nueva generación, habiéndonos centrado, en parte, en el caso andaluz. No obstante como quiera que en este epígrafe tratamos la sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010 en lo concerniente al Poder Judicial y que la misma está referida al EAC es preciso traer a colación algunas notas de referencia sobre dicho Estatuto de Autonomía.

Por otra parte, tampoco nos corresponde ahora estudiar fundamento jurídico por fundamento jurídico la sentencia. Esta cuestión la dejamos para los apartados siguientes de esta parte tercera del trabajo, en la que analizaremos el Estatuto de Autonomía Andaluz y el Poder Judicial, por ello lo que procede y así se hará es efectuar una valoración jurídica de dicha sentencia.

---

el tercero, el más extenso, comprende las competencias de la Generalitat sobre Administración de Justicia (artículos 101 a 109).

<sup>326</sup> Sobre las consecuencias de la sentencia puede leerse ÁLVAREZ CONDE, E., *et alii*, *Estudios sobre la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Universidad Rey Juan Carlos, Instituto de Derecho Público, 2011. En dicho libro se señala que la publicación no pretende ser un análisis global del Estatuto ni tampoco un estudio exhaustivo de las diferentes resoluciones judiciales producidas. Tan solo intenta ser una contribución más, dentro de las muchas que han aparecido o que surgirán en los próximos meses, de las principales cuestiones que se planteaban.

Ya hemos dicho con anterioridad que los denominados Estatutos de Autonomía de nueva generación han nacido del resultado de la madurez alcanzada en la configuración territorial del Estado y de los nuevos retos a abordar como consecuencia del mundo global en que vivimos.

Centrándonos ahora en el proceso de aprobación del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), hemos de resaltar, si acudimos a la hemeroteca, que todo el proceso ha estado impregnado de una gran conflictividad y confrontación política. Es la primera vez (después de la experiencia nos imaginamos que será la última) que se reforma un Estatuto de Autonomía sin el consenso, al menos, de las dos fuerzas políticas mayoritarias en el Estado Español y de las autonómicas afectadas, y si bien se alcanzaron las mayorías requeridas para su aprobación, la ausencia de consenso político sin duda ha influido en su impugnación ante el Tribunal Constitucional.

Otra cuestión que no podemos olvidar y que va unida a la anterior es que el índice de participación popular de los ciudadanos de Cataluña en el referéndum de ratificación del EAC que no fue excesivamente alto como se muestra en el siguiente cuadro<sup>327</sup>:

#### Resultado de la votación.

Juntas Provinciales	Electores	Votantes	Votos a favor	Votos en contra	Votos en blanco	Votos nulos
Barcelona	3.986.210	1.940.964	1.422.609	400.571	100.739	17.045
Gerona	482.010	242.555	178.813	46.203	14.688	2.851
Lérida	310.990	157.172	116.468	30.374	8.962	1.368
Tarragona	530.893	253.476	182.007	56.594	12.818	2.057
<b>Totales</b>	<b>5.310.103</b>	<b>2.594.167</b>	<b>1.899.897</b>	<b>533.742</b>	<b>137.207</b>	<b>23.321</b>

<sup>327</sup> Referéndum sobre reforma del Estatuto de Autonomía para Cataluña de 18 de junio de 2006 [http://www.congreso.es/consti/elecciones/referendos/ref\\_cata\\_2006.htm](http://www.congreso.es/consti/elecciones/referendos/ref_cata_2006.htm) [última visita 20 de octubre de 2011].

En otro orden de cosas, la reforma del Estatuto catalán más bien parece el inicio de un camino hacía un nuevo Estado de las Autonomías, hacia una nueva profundización en el autogobierno, con un reconocimiento más amplio de la singularidad catalana, siendo éste el primero de los Estatutos al que han seguido otros como el de Andalucía que camina de la mano del anterior. El catalán ha sido el primero en ser impugnado y según reconoce el fundamento jurídico primero de la sentencia que se analiza, en él se plantean cuestiones de la mayor relevancia y trascendencia para la definición del modelo constitucional de distribución territorial del poder público.

Ahora bien, como dijo el Presidente del Gobierno de España, en su discurso de investidura en 2004, dichas reformas debían respetar la Constitución, lo que parece que no ha ocurrido, pues de su lectura se observa que el Estatuto bordea y a veces va más allá de los contenidos constitucionalmente posibles.

En este estado de cosas, el Estatuto de Autonomía de Cataluña (LO 6/2006, de 19 de julio, desde ahora EAC) ha sido recurrido por supuesta inconstitucionalidad, dictándose el 28 de junio de 2010 por el Tribunal Constitucional sentencia que resolvió el recurso de inconstitucionalidad que 99 Diputados del Grupo parlamentario Popular del Congreso habían interpuesto contra el mismo.

De acuerdo con el fallo de la sentencia, 14 disposiciones han sido declaradas inconstitucionales, y otras 27 han sido objeto de una interpretación que puede calificarse de forzada e incluso da la sensación que el Alto Tribunal, en vez de cumplir su función como legislador negativo, lo que hace es legislar positivamente yendo más allá de lo que el propio legislador pretendía, vaciando de contenido

algunas instituciones y dando a otras un significado que no se corresponde con el espíritu de la Ley recurrida. Así los preceptos interpretados sólo son constitucionales si se interpretan en el sentido expuesto en los fundamentos jurídicos a los que remite el fallo de la sentencia.

La sentencia que parece que lo único que pretende es *salvaguardar al legislador*, contiene 5 votos particulares de los magistrados Eugeni Gay, Vicente Conde, Javier Delgado, Jorge Rodríguez-Zapata y Ramón Rodríguez Arribas. Los cuatro últimos son los que verdaderamente efectúan una discusión de fondo sobre la fundamentación jurídica y fallo de la sentencia.

***b) Valoración jurídica de la sentencia.***

La sentencia, como todas, desde la perspectiva política, tiene el significado que se le dé según el punto de referencia del prisma con el que se mire. Tanto el Gobierno central de la época, el PSOE, como la oposición, el PP, la han valorado positivamente, pero las razones que dan unos y otros son totalmente opuestas. De tal manera que el Gobierno de la Nación se aferraba al criterio cuantitativo, solamente un 5% de los preceptos impugnados habían sido estimados por el Alto Tribunal, mientras que el principal partido de la oposición resalta que lo fundamental es que se ha estimado el recurso, ya que la sentencia cuestiona gran parte de las instituciones y opciones fundamentales que el Estatuto había incorporado como novedad.

En Cataluña la sentencia cayó como *un cántaro de agua fría*, pues no contentó a las fuerzas políticas catalanas que han visto malogradas sus aspiraciones de mayor autogobierno y de un reconocimiento más profundo de la singularidad del pueblo catalán.

Tampoco ha contentado a la doctrina jurídica catalana, así APARICIO PÉREZ<sup>328</sup>, comentando la sentencia viene a decir que nunca antes el TC había sido tan explícito definiendo el modelo de Estado ni tan pobre en la delimitación de sus elementos configuradores, que además la respuesta a la impugnación de los preceptos concretos contienen detalles de una fundamentación sosegada, contrarios a principios elementales de lógica jurídica y a la propia doctrina del TC. Añade que la unidad del Poder Judicial es una obsesión que viene de antiguo y que no tiene sentido en el estado actual de las autonomías y que como quiera que el Alto Tribunal dice en la sentencia que nuestro Estado Autonómico es *el modelo opuesto al Estado Federal*, que no le extraña que afirme que “la estructura territorial del Estado es indiferente, por principio, para el Poder Judicial como Poder del Estado.”

No entiende tampoco el autor como es posible que el TC declare nulo el artículo 97 del EAC, en cuanto órgano de gobierno del Poder Judicial en Cataluña, cuando el mismo aparecía regulado como un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial y de acuerdo con lo previsto en la LOPJ y que sin embargo el Alto Tribunal, a continuación, declare que ello “no significa fatalmente la inconstitucionalidad mismo del órgano en cuestión” que puede existir para desempeñar funciones que no sean inconstitucionales, declarando nula parcialmente por inconstitucional su composición. Afirma que lo que realmente declara el TC en la sentencia, refiriéndose al Consejo de Justicia de Cataluña, es que nos encontramos ante un órgano inexistente, amputado en su composición y diezmado en sus atribuciones, todo lo cual no deja de ser paradójico.

---

<sup>328</sup> APARICIO PEREZ, M. A. “Comentarios a la Sentencia 31/2010. Sobre el Poder Judicial.” *Revista Catalana de dret públic*, Núm. Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña 2006, pp. 199-205.

En parecidos términos se expresa CABELLOS ESPIÉRREZ<sup>329</sup>, señalando que la ordenación constitucional del Poder Judicial le permite mantenerse como un compartimiento estanco frente a la regulación que hace la propia CE de configuración territorial del Estado destinada a alumbrar un Estado Compuesto. Afirmando que se trata de un problema endémico, que la estructura territorial del Estado es un elemento indiferente para el Poder Judicial y añade textualmente que “el Tribunal, pues, más que declarar inconstitucional la existencia del Consejo de Justicia, opera en él una mutación, mediante declaraciones de inconstitucionalidad concretas [...], para dejar en pie un órgano distinto e inesperado.”

Por nuestra parte compartimos, aunque no en todos sus aspectos, con APARICIO PEREZ y CABELLOS ESPIÉRREZ, la crítica que hacen de la sentencia, pero nos parece que ésta es consecuencia directa del intento por parte del TC de *salvaguardar al legislador* lo que le ha llevado a un callejón sin salida, pues da la sensación de que en vez de haber actuado como un órgano jurisdiccional lo ha hecho como un órgano legislativo, ya que si el legislador estatutario lo que pretendía era crear un órgano de gobierno del poder judicial en la Comunidad Autónoma y no es posible hacerlo modificando los Estatutos de Autonomía, sino que se ha de hacer a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Lo que no debiera haber hecho el Alto Tribunal en la sentencia es crear un órgano de gobierno del Poder Judicial nuevo y diferente al estatutario, tanto en su composición como en sus funciones, quedando a la espera de que la LOPJ lo reconozca como tal, fije su composición y establezca sus funciones.

En otro orden, no compartimos la opinión, discrepando de la misma, de que la unidad del Poder Judicial es una obsesión o un problema endémico. La

---

<sup>329</sup> CABELLOS ESPIÉRREZ, M. A. “Poder Judicial y modelo de Estado en la Sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.” *Revista Catalana de dret públic*, Núm. Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña 2006, pp. 206-211.

unidad del Poder Judicial es una consecuencia lógica de la configuración del Estado en la Constitución, donde se establece la posibilidad de que las Comunidades Autónomas cuenten con Poderes Legislativo y Ejecutivo, como así ha ocurrido, y, sin embargo configura el Poder Judicial como único para todo el Estado. Además, el caso español no es un caso aislado, pues no todos los Estados compuestos o los Federales tienen descentralizado el Poder Judicial, por lo que no es algo anormal que el nuestro lo configure como un poder único para todo el Estado.

En apoyo de lo anterior, traemos a colación las palabras de APARICIO PEREZ<sup>330</sup> cuando señala que “existen sistemas federales sin diversidad judicial ni funcional ni orgánica como es el de Austria (incluso Suiza ha tenido una reforma última de unificación orgánica jurisdiccional).”

Por tanto, si se piensa que la forma en la que está configurado el Poder Judicial como Poder del Estado ya no es adecuada a los tiempos que corren y que lo procedente es descentralizarlo, o sea aproximar el Poder Judicial al modelo de Estado Territorial, lo que se debe de hacer es modificar la Constitución o bien darnos una nueva, ya que la actual no lo permite, pues aunque el legislador orgánico cree los Consejos de Justicia Autonómicos no podemos olvidar que el único órgano de gobierno del Poder Judicial, según la CE, es el CGPJ. La consecuencia es que dichos Consejos serían órganos desconcentrados administrativamente del CGPJ pero nunca podrían ser órganos descentralizados y autonómicos.

---

<sup>330</sup> APARICIO PÉREZ, M., “Comentario a la Sentencia 31/2010, sobre el Poder Judicial, [http://www10.gencat.net/eapc\\_revistadret/recursos\\_interes/especial%20estatut/documents%20especial%20estatut/cast/09\\_Aparicio\\_es.pdf](http://www10.gencat.net/eapc_revistadret/recursos_interes/especial%20estatut/documents%20especial%20estatut/cast/09_Aparicio_es.pdf) [última vista 21 de octubre de 2011].

Por otra parte, siguiendo en este punto a CASTELLÀ ANDREU<sup>331</sup> podemos señalar que la sentencia supone un equilibrio entre una sentencia desestimatoria del recurso con una utilización generosa de la interpretación conforme, como se prefería desde los alrededores del Gobierno central y el catalán, y una sentencia que declarara la inconstitucionalidad de buena parte del Estatuto, de acuerdo con el *petitum* del recurso, y como sostienen en buena medida cuatro de los cinco votos particulares.

Centrándonos en los aspectos jurídicos de la sentencia lo primero que se aprecia es que es poco innovadora, ya que en cierta manera es continuista con la doctrina que el Alto Tribunal ha ido elaborando a lo largo de su existencia en relación con las bases del Estado autonómico.

La continuidad jurisprudencial se advierte, dice CASTELLÀ ANDREU<sup>332</sup> “sin ánimo de ser exhaustivo: a la hora de plantear su doctrina sobre la adecuación de los derechos históricos como fundamento del autogobierno catalán, descartando su aplicación más allá de los territorios forales; o al reconducir al Consejo de Garantías Estatutarias hacia el modelo de consejos consultivos; o al abordar las funciones normativas que ostentan las competencias compartidas y ejecutivas respectivamente; o respecto a concretas competencias como el derecho civil. También sigue criterios ya conocidos al enjuiciar los principios que orientan las relaciones de colaboración entre el Estado y las CCAA; y la diferencia entre relaciones internacionales propias del Estado y acción exterior de las CCAA. Respecto al poder judicial y la financiación, el Tribunal tampoco se aparta de sus

---

<sup>331</sup> CASTELLÀ ANDREU, J., “La Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña y su significado para el futuro del Estado Autonómico” [http://www.funciva.org/uploads/ficheros\\_documentos/1284366523\\_sentencia\\_del\\_tc\\_josep\\_maria\\_castella.pdf](http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1284366523_sentencia_del_tc_josep_maria_castella.pdf) [última visita 24 de febrero de 2011], p. 16.

<sup>332</sup> CASTELLÀ ANDREU, J. “La Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010,...”, *op. cit.*, pp. 17-18.



precedentes al subrayar las atribuciones de las reservas de ley específicas que la Constitución dispone.”

Que la sentencia lo que pretende es *salvaguardar al legislador*, se observa con claridad en la gran cantidad de aspectos ambiguos o abiertos que deja y en su pobre argumentación jurídica, seguramente derivada por el elevado número de artículos impugnados y por el difícil acuerdo o consenso logrado entre los magistrados para sacarla adelante. Todo ello puede llevarnos a una gran conflictividad en el futuro, pues hay muchos preceptos que el Alto Tribunal reescribe lo que supone, en palabras de DELGADO BARRIO<sup>333</sup>, que “en esta sentencia el Tribunal ha operado no como lo que es –un órgano jurisdiccional- sino como lo que no es –un órgano legislativo-, pues crea un Estatuto nuevo”, llevando este tipo de interpretación a un vaciamiento del contenido normativo del Estatuto y con remisiones en otras ocasiones a Leyes estatales como ocurre en la regulación del Consejo de Justicia.

Otro aspecto a resaltar de la sentencia es el reforzamiento que hace el Alto Tribunal del texto constitucional, que parece descartar, en tanto en cuanto no se modifique la Constitución, el pretendido cambio de orientación en el desarrollo del Estado autonómico. Por eso el Tribunal Constitucional pretende dejar claro cuales son los límites del legislador estatutario frente a la Constitución.

A todo ello se ha de añadir que en lo que al Poder Judicial en Andalucía se refiere -Titulo V del EAA- la STC 31/2010 le afecta de pleno, ya que dicho Título tiene en su mayor parte idéntica o semejante redacción que su homólogo catalán (Titulo III, del Poder Judicial en Cataluña) como ya hemos visto en los apartados anteriores de esta parte tercera del trabajo.

---

<sup>333</sup> Voto particular formulado el Magistrado DELGADO BARRIO, J., respecto de la sentencia de 28 de junio de 2010, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006. Apartado 3.

Como consecuencia, a pesar de que el EAA no ha sido recurrido ante el Tribunal Constitucional no sería correcto ni deseable que la Comunidad Autónoma Andaluza aplicase los preceptos idénticos a los del EAC, que han sido declarados inconstitucionales por el Alto Tribunal, o que aquellos que han sido reinterpretados los aplicase de forma diferente a como ha dicho el TC que se deben de interpretar, ya que si así lo hiciera cualquier legitimado podría acudir a los Tribunales ordinarios recurriendo la correspondiente aplicación y pedir que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, cuestión que, por otra parte, de no reformarse el ordenamiento jurídico vigente, debería ser estimada sin mayores esfuerzos por nuestro Alto Tribunal.

### **3. EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA.**

Ya hemos avanzado que el Capítulo I del Título V del EAA regula el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía dedicándole 4 artículos (arts. 140 a 143) que llevan por rubrica, respectivamente, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, competencia de los órganos jurisdiccionales en Andalucía, competencias del Tribunal Superior de Justicia y el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y el Fiscal Superior de Andalucía. Dicha regulación es muy parecida a la establecida en el nuevo Estatuto de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Si leemos el artículo 140.1 del EAA y el artículo 95.1 del EAC podemos observar que su redacción es idéntica<sup>334</sup> y que la misma no plantea problemas de

---

<sup>334</sup> También lo es el inciso primero del artículo 63.1 del vigente Estatuto de Autonomía de Aragón el cual establece que “El Tribunal Superior de Justicia de Aragón es el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Aragón [...]”

constitucionalidad, toda vez que es respetuosa con el contenido de los artículo 152.1 párrafos 2º y 3º y 123 de la CE, ya que se reconoce que el TSJA es el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Andalucía y es competente, en los términos establecidos por la Ley Orgánica correspondiente (se está refiriendo a la LOPJ aunque no las mencione expresamente o a cualquier otra Ley Orgánica que pudiera regular la materia), para conocer de los recursos y los procedimientos en los distintos ordenes jurisdiccionales, añadiendo que en todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso administrativo, social y en los que pudieran crearse en el futuro, debiéndose resaltar que este último inciso pretende establecer una cláusula de cierre por si en el futuro se crease algún otro orden jurisdiccional, de tal manera que no sea necesaria la modificación del Estatuto.

Especial importancia merece la previsión contenida en el precepto de que el TSJA es competente para tutelar los derechos reconocidos por el Estatuto de Autonomía, pues como bien sabemos de nada sirve efectuar un reconocimiento de derechos a nivel estatutario si luego no se establecen los mecanismos necesarios para poder exigir su cumplimiento<sup>335</sup>. Ahora bien, el problema puede venir dado

---

<sup>335</sup> Estos derechos vienen recogidos en el Título I del EAA que lleva por rubrica de los Derechos Sociales, Deberes y Políticas Públicas. Sobre esta cuestión y la oportunidad de incluir una sección dogmática en el Estatuto, *Vid.* CHAMIZO DE LA RUBIA, J. “Aportaciones del Defensor del Pueblo andaluz para la incorporación de los derechos sociales al Estatuto de Autonomía para Andalucía.” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 2, 2006, pp. 11-29, señalado el autor en la p. 27 que “el Estatuto de Autonomía se perfecciona como instrumento normativo solemne, acorde con su rango y significación política, cuando enriquece el estatus ciudadano y progresa en el reconocimiento, respeto y protección de los derechos y libertades.” Asimismo, *Vid.* AGUDO ZAMORA, M. “Derechos sociales y políticas públicas en la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 2, 2006, pp. 138-171, señalando el autor en las pp. 140-141 que “y tan importante como el reconocimiento de estos derechos es el establecimiento en estas normas de mecanismos que los garanticen y protejan de forma efectiva y que obliguen a las administraciones a su efectivo cumplimiento. Por lo tanto, resulta imprescindible que las normas políticas estructuradoras de los sistemas políticos vinculen a los poderes públicos en el desarrollo obligatorio de todas las competencias en relación a estos ámbitos.” Igualmente, *Vid.* AGUDO ZAMORA, M. “La inclusión de un catálogo de derechos y deberes en el estatuto de Autonomía para Andalucía” en GERARDO JOSE RUIZ-RICO RUIZ, *et alii*, *La reforma de los Estatutos de Autonomía: actas del IV Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, 2006, pp. 351-376.

por el principio de territorialidad, de tal manera que cuando la vulneración de dichos Derechos se lleve a cabo dentro del territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía en principio no existirá problema alguno para que sea el TSJA el que los tutele. Sin embargo si la vulneración de estos derechos, reconocidos en el EAA, ocurriera dentro del territorio de otra Comunidad Autónoma, a nuestro entender, no sería competente el TSJA si no el Tribunal del territorio en que dicha violación se hubiese producido.

No obstante, es conveniente dejar claro que la regulación procesal para la protección de los derechos corresponde al Estado (artículo 149.1.6 CE) y que el reconocimiento de que es el TSJA el que debe de dar protección a dichos derechos no puede suponer en ningún caso la creación de procedimientos judiciales ex-novo o de un recurso de amparo a nivel autonómico, sin perjuicio, de entenderse, la competencia del TC cuando dichas vulneraciones afecten a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

Mayores problemas plantea el artículo 140.2 del EAA<sup>336</sup>, siendo su redacción idéntica a la dada por el EAC en el artículo 95.2. Sin embargo hemos de afirmar que estos preceptos se han establecido en desarrollo del artículo 152.2 de la CE, limitándose a completar sus previsiones, siendo respetuosos con lo dispuesto en los artículos 122, 149.1.5 y 6, así como con lo prevenido en el artículo 123, todo ellos de la CE , pues qué duda cabe, como es sentada doctrina del TC<sup>337</sup>, que su redacción lo único que hace es reconocer que el TSJ es la culminación de la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, lo que no significa que el agotamiento de todas las instancias procesales, en todos los

---

<sup>336</sup> Art. 140.2 “El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía es la última instancia jurisdiccional de todos los procesos judiciales iniciados en Andalucía, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo. La Ley Orgánica del Poder Judicial determinará el alcance y contenido de los indicados recursos.”

<sup>337</sup> STC 56/1990, FJ 32º y STC 31/2010, FJ 44.

ordenes jurisdiccionales, se haya de producir inexcusablemente ante el TSJ<sup>338</sup>, si no que lo que se quiere especificar es que dentro de dicho ámbito territorial no existe ningún órgano jurisdiccional jerárquicamente superior al TSJ, salvo lo dispuesto en el artículo 123 de la CE respecto del Tribunal Supremo, añadiendo textualmente el TC, en la citada sentencia, que “la única exigencia constitucionalmente impuesta por dichos preceptos en orden a las instancias procesales es que su preclusión se produzca ante órganos radicados en el propio territorio de la Comunidad Autónoma si en ella lo está el órgano competente de la primera instancia.”

Tampoco se ha de pasar por alto que el EAA y el EAC, en el precepto analizado hacen una remisión a legislador orgánico, de tal manera que dicho precepto se ha de aplicar de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Es de destacar que el EAA es mucho más respetuoso con el orden constitucional vigente que el EAC, ya que aquel simplemente regula “artículo 140.2 [...], de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal supremo” de tal manera que no es necesario reinterpretar el precepto, cosa que no ocurre con el artículo 95.2 del EAC que establece que “[...], de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal supremo para la unificación de la doctrina”<sup>339</sup>, ya que de todos es sabido que para fijar las competencias del Tribunal

---

<sup>338</sup> El Estatuto de Autonomía de Aragón tampoco presenta problema alguno de constitucionalidad, toda vez que deja a salvo las competencias del Tribunal Supremo, al disponer su artículo 63.1 que “[...] y ante el que [Tribunal Superior de Justicia] se agotarán las sucesivas instancias procesales cuando no hayan concluido ante otro órgano jurisdiccional radicado en la Comunidad Autónoma, y sin perjuicio de las competencias del Tribunal Supremo.”

<sup>339</sup> *Vid.* GARCÍA RUIZ, M. “El Tribunal Supremo como mero órgano unificador de doctrina la posible afectación de su garantía institucional.” *Revista española de derecho constitucional*, Año Núm. 28, Núm. 82, 2008, pp. 119-179, donde señala con respecto a la reforma procesal instada por el Gobierno ante el Parlamento español en julio de 2005, en lo que a la modificación del tradicional régimen del recurso de casación se refiere, afecta a una serie de cuestiones que, más allá de la necesidad declarada de dar solución a un retraso, ya cada vez menor, en la resolución de esta clase de recursos por el Tribunal Supremo, trascienden a las de mero procedimiento para entrar de lleno en la configuración de

Supremo la Constitución efectúa una remisión al legislador orgánico, o sea a la LOPJ, siendo esta la única Ley habilitada para determinar los procesos y los recursos que son de la competencia de todos los órganos jurisdiccionales incluido el Tribunal Supremo, por tanto dicho inciso (el del EAC) debe ser interpretado en el sentido de que no se está refiriendo a un recurso procesal concreto y que no limita la función del Tribunal Supremo, sino que simplemente reconoce el estatus que la Constitución otorga a este Órgano Jurisdiccional que es el superior de todos los órdenes salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (artículo 123.1 de la CE), correspondiéndole la unificación de la aplicación e interpretación del Derecho, que se alcanza mediante recursos procesales que sólo a la Ley Orgánica del Poder Judicial corresponde establecer. Por tanto si el inciso “para la unificación de la doctrina” que recoge el artículo 95.2 del EAC se interpreta en el sentido expuesto, el mismo no sería contrario a la constitución<sup>340</sup>.

El apartado 3 del artículo 140 del EAA se limita a recoger que corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía la resolución de los recursos extraordinarios de revisión *que autorice la ley* contra las resoluciones firmes dictadas por los órganos judiciales de Andalucía, con lo que no limita en absoluto las competencias del Tribunal Supremo, correspondiendo en exclusiva al Tribunal de Justicia de Andalucía la unificación de la interpretación del derecho de Andalucía, claro está, de conformidad con lo que disponga la LOPJ y la legislación procesal que es competencia del Estado Central (artículo 149.6 CE)<sup>341</sup>. “No

---

uno de los poderes del Estado: el Poder Judicial. Los motivos y unas posibles consecuencias de su pretendida “territorialización”, y si se hubiese aprobado la reforma legislativa en el modo propuesto, habría producido una profunda transformación en la concepción que del Poder Judicial y del órgano superior en todos los órdenes jurisdiccionales que se consagró en la Constitución de 1978.

<sup>340</sup> En el mismo sentido la STC 31/2010, FJ 44 a propósito de la interpretación del artículo 95 del EAC.

<sup>341</sup> El Estatuto de Autonomía de Aragón es igualmente respetuoso con el bloque de constitucionalidad, ya que existe una remisión permanente y sin condiciones al legislador orgánico. Así el artículo 63.2 establece que “El Tribunal Superior de Justicia de Aragón conocerá, en todo caso, de los recursos de casación fundados en la infracción del Derecho propio de Aragón, así como de los recursos extraordinarios de revisión que contemple la Ley contra las resoluciones firmes de los órganos jurisdiccionales radicados en Aragón. También ejercerá las demás funciones que en materia de Derecho estatal establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

estamos, por tanto, ante una norma estatutaria atributiva de competencias judiciales, sino ante un precepto que asume, sin condición, cuanto sobre esa materia decida, con perfecta libertad, el legislador estatal competente.”<sup>342</sup>

Sobre el artículo 141 del EAA poco se puede decir ya que se limita a recoger la competencia de los órganos jurisdiccionales en Andalucía de conformidad con lo que dispongan las leyes estatales sobre la materia, añadiéndose que los conflictos de competencia entre los diferentes órganos judiciales de Andalucía y los del resto de España se resolverán conforme a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En cuanto a las competencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (artículo 142 EAA)<sup>343</sup> hay una remisión genérica a lo previsto en las leyes estatales, siendo respetuoso con el orden constitucional, si bien al igual que ocurría en el Estatuto de 1981 se confiere al TSJA el conocimiento de las responsabilidades que se indican en los artículos 101.3<sup>344</sup> (aforamiento de Diputados) y 122<sup>345</sup> (aforamiento de los Consejeros) EAA.

---

<sup>342</sup> STC 31/2010, FJ 45 a propósito de la interpretación del artículo 95.4 del EAC.

<sup>343</sup> Artículo 142 EAA. “Competencias del Tribunal Superior de Justicia. En todo caso, corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de conformidad con lo previsto en las leyes estatales: Conocer de las responsabilidades que se indican en los artículos 101.3 y 122. Entender de los recursos relacionados con los procesos electorales de la Comunidad Autónoma con arreglo a las leyes. Resolver, en su caso, los conflictos de jurisdicción entre órganos de la Comunidad Autónoma. Resolver las cuestiones de competencia entre órganos judiciales de Andalucía. Resolver los conflictos de atribuciones entre Corporaciones locales.”

<sup>344</sup> Artículo 101.3 EAA “Los Diputados gozarán, aun después de haber cesado en su mandato, de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en actos parlamentarios y por los votos emitidos en el ejercicio de su cargo. Durante su mandato no podrán ser detenidos por los actos delictivos cometidos en el territorio de Andalucía, sino en caso de flagrante delito, correspondiendo decidir, en todo caso, sobre su inculpación, prisión, procesamiento y juicio al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Fuera de dicho territorio, la responsabilidad penal será exigible, en los mismos términos, ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.”

<sup>345</sup> Artículo 122 EAA. “Responsabilidad ante los tribunales. 1. La responsabilidad penal de los Consejeros será exigible ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. No obstante, para los delitos cometidos en el ámbito territorial de su jurisdicción, será exigible ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. 2. Ante este último Tribunal será exigible la responsabilidad civil en que dichas personas hubieran incurrido con ocasión del ejercicio de sus cargos.”

Por último, en lo que al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se refiere, el EAA en su artículo 143 regula diferentes aspectos relativos al Presidente del TSJ y al Fiscal Superior de Andalucía, y si leemos detenidamente los apartados 1 y 2 de dicho precepto podemos observar que su redacción es idéntica a los apartados 5 y 6 del artículo 95 del EAC, de tal manera que el primero de ellos establece que el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía es el representante del Poder Judicial en Andalucía<sup>346</sup>, siendo nombrado por el Rey, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial con la participación del Consejo de Justicia de Andalucía en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial. El Presidente o Presidenta de la Junta de Andalucía ordenará la publicación de dicho nombramiento en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Por su parte el apartado 2 del artículo 143 se refiere al nombramiento de los Presidentes de Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía afirmándose que serán nombrados a propuesta del Consejo General del Poder Judicial y con la participación del Consejo de Justicia de Andalucía en los términos que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Visto lo anterior, no podemos pasar por alto que los apartados 5 y 6 del artículo 95 del EAC fueron impugnados por ser contrarios a la Constitución en cuanto que prevén la participación del Consejo de Justicia de Cataluña en el

---

<sup>346</sup> No está de más recordar que el Presidente del TJSA no es una autoridad de la junta de Andalucía, pues así lo estableció el TC en una temprana sentencia relativa a la impugnación de un Decreto de la Generalidad de Cataluña sobre normas de protocolo [STC 38/1982, de 22 de junio (BOE de 16 de julio). Ponente: Gómez Ferrer Morant, R., FJ 5º]. El TC fue claro al exponer que el Presidente del TSJ no era una autoridad de la Generalidad, y para alcanzar esta conclusión el Tribunal trenzaba una argumentación cuyos hitos principales eran los siguientes: “La Constitución ha tomado en consideración la organización territorial del Estado al fijar los criterios básicos para la organización judicial, como acredita el art. 152.1 párrafo segundo de la misma (...) La inclusión de este precepto en el título VIII de la Constitución, el reflejo de su contenido en el art. 19 del Estatuto de Cataluña y otros argumentos complementarios que podrían citarse, son muestra de la vinculación de los Tribunales Superiores de Justicia respecto de la ordenación de las Comunidades Autónomas que se constituyen por la vía del art. 151 de la Constitución, al que se refiere el art. 152 número 1, de la misma. Pero hecha esta afirmación, ha de reconocerse también que, de acuerdo con el art. 122 de la Constitución, corresponde a la LOPJ determinar la constitución, funcionamiento y gobierno de los Tribunales de Justicia, es decir, su configuración definitiva.”



proceso de propuesta de determinados nombramientos judiciales, siendo igualmente cuestionado dicho Consejo en su misma existencia con la impugnación del artículo 97 del EAC de manera que de la constitucionalidad de este precepto dependerá necesariamente la de aquellos dos apartados<sup>347</sup>.

Pues bien, el Tribunal Constitucional, en la reiterada sentencia 31/2010, en su fundamento jurídico 48, párrafo segundo *in fine* recoge con claridad que “la inconstitucionalidad del apartado a)-artículo 98.2.a)<sup>348</sup> EAC- implica, por conexión o consecuencia, la de la referencia en los apartados 5 y 6 del art. 95 EAC a la participación del Consejo de Justicia en el nombramiento de los Presidentes del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y de sus Salas.”

Por tanto, aunque el Estatuto de Autonomía de Andalucía no haya sido recurrido ante el Tribunal Constitucional, la cuestión es que los apartados 1 y 2 del artículo 143 son sustancialmente iguales en su redacción a los apartados 5 y 6 del artículo 95 del EAC que han sido declarados inconstitucionales en cuanto a la referencia que hacen a la participación del Consejo de Justicia de Cataluña en el nombramiento del de los Presidentes del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y de sus Salas.

La conclusión que hemos de sacar es que los apartados 1 y 2 del artículo 143 del EAA no deben ser aplicados en lo referido a la participación del Consejo de Justicia de Andalucía en el nombramiento de los Presidentes del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de sus Salas, pues qué duda cabe que si se hiciese caso

---

<sup>347</sup> En el mismo sentido la STC 31/2010, FJ 45 a propósito de la interpretación del artículo 95.5 y 6 del EAC.

<sup>348</sup> Artículo 98.2.a) “Las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña respecto a los órganos jurisdiccionales situados en el territorio de Cataluña son, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, las siguientes: a. Participar en la designación del Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, así como en la de los Presidentes de Sala de dicho Tribunal Superior y de los Presidentes de las Audiencias Provinciales.”

omiso a lo declarado en la STC 31/2010 cualquier persona afectada por la aplicación de dichos preceptos podrían impugnar dichos nombramientos y pedir al Tribunal de la Jurisdicción ordinaria, competente para conocer de dicha impugnación, el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad<sup>349</sup>, cuestión que necesariamente debe prosperar salvo que en el camino se modifique nuestra Constitución o bien que se haya dado cobertura legal a dichas previsiones en una posterior modificación de la LOPJ<sup>350</sup>.

El apartado 3 del artículo 143 EAA se refiere a la obligación de que el Tribunal Superior de Justicia, por su Presidente, deberá de presentar ante el Parlamento de Andalucía la memoria anual. Sin embargo dicho precepto incurre en exceso<sup>351</sup> toda vez que corresponde al legislador orgánico determinar ante quien se ha de presentar dicha memoria, disponiendo el artículo 152.9º LOPJ que las Salas de Gobierno de los TSJ, también las constituidas en régimen de Comisión, desempeñarán la función de gobierno de sus respectivos Tribunales, y en particular les compete: elaborar los informes que le solicite el Consejo General del Poder Judicial y la memoria anual expositiva sobre el funcionamiento del Tribunal, con expresión detallada del número y clase de asuntos iniciados y terminados por cada Sala, así como de los que se hallaren pendientes, precisando el año de su iniciación, todo ello referido al 31 de diciembre. La memoria deberá contener, en

---

<sup>349</sup> Sobre la cuestión de inconstitucional puede verse VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Algunas reflexiones acerca de la cuestión de inconstitucionalidad” *Cuadernos de derecho público*, Núm. 18, 2003, pp. 241-260. También PÉREZ TREMP, P. “La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español” *Estudios constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Año 3, Núm. 1, 2005, pp.127-148. Igualmente NARVÁEZ RODRIGUEZ, A. “La cuestión de inconstitucionalidad” *Estudios jurídicos. Ministerio Fiscal*, Núm. 2, 2000, pp. 11-56.

<sup>350</sup> Quizás los Estatutos de Autonomía de Cataluña y de Andalucía debieran haberse limitado a regular la materia en los términos en los que lo hace el Estatuto de Autonomía de Aragón, que es respetuoso con el bloque de constitucionalidad al disponer en su artículo 63.3 que “El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón es el representante del Poder Judicial en Aragón. Es nombrado por el Rey, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial.”

<sup>351</sup> No puede decirse lo mismo del Estatuto de Autonomía de Aragón, es cual es respetuoso con el bloque de constitucionalidad al establecer en su artículo 63.4 que “El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón podrá presentar ante las Cortes de Aragón la memoria anual.” Por tanto en la regulación de Aragón no se trata de una obligación si no de una facultad que tiene el Presidente de presentar o no presentar la memoria.

todo caso, la indicación de las medidas que se consideren necesarias para la corrección de las deficiencias advertidas.

Por tanto, mientras no se modifique la LOPJ no será posible exigir al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, por su Presidente, que presente ante el Parlamento Andaluz la memoria anual.

En lo que atañe a los párrafos 4 y 5 del artículo 143 EAA, nada se puede oponer al ser respetuosos con la Constitución y con el Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal<sup>352</sup>, pues se limita a regular que el Fiscal o la Fiscal Superior es el Fiscal Jefe o la Fiscal Jefa del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que representa al Ministerio Fiscal en Andalucía, y que será designado en los términos previstos en su Estatuto Orgánico y tendrá las funciones establecidas en el mismo. Añadiendo que el Presidente o Presidenta de la Junta de Andalucía ordenará la publicación de dicho nombramiento en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Además se determina conforme a lo establecido en el artículo 11 del la Ley 50/1981<sup>353</sup>, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del

---

<sup>352</sup> En parecidos términos se regula esta materia en el Estatuto de Autonomía de Aragón, si bien en éste la remisión de la memoria anual a las Cortes de Aragón y al Gobierno de Aragón es facultativa, disponiendo el artículo 66 que “1. El Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia representa al Ministerio Fiscal en Aragón. 2. Las funciones del Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Aragón son las que establece el Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal. 3. La memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Aragón será enviada por el Fiscal Jefe al Consejo de Justicia de Aragón y la podrá presentar ante las Cortes de Aragón y el Gobierno de Aragón.”

<sup>353</sup> Ley 50/1981, artículo 11. Uno. En el marco de sus competencias y cuando los órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas interesen la actuación del Ministerio Fiscal en defensa de interés público se dirigirán, poniéndolo en conocimiento del Ministerio de Justicia, al Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma, que lo pondrá en conocimiento del Fiscal General del Estado, quien, oída la Junta de Fiscales de Sala, resolverá lo procedente, ajustándose en todo caso al principio de legalidad. Cualquiera que sea el acuerdo adoptado, se dará cuenta del mismo a quien haya formulado la solicitud. Dos. Los Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas elaborarán una memoria sobre la actividad de las Fiscalías de su ámbito territorial que elevarán al Fiscal General del Estado. Asimismo, remitirán copia al Gobierno, al Consejo de Justicia y a la Asamblea Legislativa de la Comunidad. Deberán presentar la Memoria ante la Asamblea Legislativa de la misma dentro de los seis meses siguientes al día en que se hizo pública. Los Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas colaborarán con la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma en los mismos términos y condiciones que se prevén en el artículo anterior para las relaciones entre el Fiscal General del Estado y

Ministerio Fiscal, que el Fiscal o la Fiscal Superior de Andalucía debe enviar una copia de la memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía al Gobierno, al Consejo de Justicia de Andalucía y al Parlamento, debiendo presentarla ante el mismo. La Junta de Andalucía podrá celebrar convenios con el Ministerio Fiscal<sup>354</sup>.

#### **4. EL CONSEJO DE JUSTICIA DE ANDALUCIA.**

##### ***a) Introducción.***

Los Estatutos de Autonomía de nueva generación han creado los Consejos de Justicia autonómicos, siendo el primero de ellos el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, modificado mediante Ley Orgánica 1/2006 de 10 de abril, que dedica el Capítulo V del Título III a la Administración de Justicia, estableciendo su artículo 33.3 que “se crea el Consell de la Justicia de la Comunitat Valenciana. Una Ley de Les Corts determinará su estructura, composición, nombramiento y funciones dentro del ámbito de las competencias de la Generalitat en materia de administración de justicia en los términos que establece el presente Estatuto y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

---

las Cortes Generales. Tres. Los miembros del Ministerio Fiscal colaborarán con las Comunidades Autónomas que ostenten competencias en materia de Justicia para la efectividad de las funciones que éstas ostentan en materia de medios materiales y personales al servicio de la Administración de Justicia y participarán en los órganos de colaboración que en el ámbito territorial de éstas se constituyan entre los distintos operadores e instancias implicados en la Administración de Justicia con el fin de analizar, debatir y realizar estudios sobre materias relacionadas con la Administración de Justicia. Se podrán celebrar convenios con las Comunidades Autónomas previa autorización del Fiscal General del Estado.

<sup>354</sup> Sobre este punto pueden leerse las consideraciones que desarrolla LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. en “El gobierno del Poder Judicial: los modelos...”, *op cit.*, pp. 167 y ss, donde el autor señala que la eventual suscripción de esos convenios deberá ser decidida en último extremo por el Fiscal General del Estado y que las previsiones que hemos visto no cuestionan ni alteran la estructura jerárquica con la que el artículo 124.2 de la Constitución concibe al Ministerio Público ni modifican la competencia exclusiva que en esta materia corresponde al Estado.

El siguiente Estatuto de Autonomía en crear un Consejo de Justicia Autonómico ha sido el Catalán, aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que se refiere en su Título III al Poder Judicial en Cataluña, preceptuando, en su redacción originaria, el artículo 97, que “el Consejo de Justicia de Cataluña es el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña. Actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de este último, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

A ellos les han seguido otros, como son el Estatuto balear (Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de las Illes Balears, que dedica el Título VI al Poder Judicial, cuyo artículo 96 establece que “se crea el Consejo de Justicia de las Illes Balears. Una Ley del Parlamento de las Illes Balears determinará su estructura, composición, nombramientos y funciones en el ámbito de las competencias de las Illes Balears en materia de administración de justicia en los términos que establece este Estatuto y de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial.”), el Estatuto andaluz (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, que se refiere en su Título V al Poder Judicial en Andalucía, cuyo artículo 144, que lo define como “el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”), el Estatuto aragonés (Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, que dedica el Capítulo I del Título IV al Poder Judicial, cuyo artículo 64 “crea el Consejo de Justicia de Aragón. Una Ley de las Cortes de Aragón determinará su estructura, composición, nombramientos y funciones dentro del ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia en los términos que establece el presente Estatuto y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”), el Estatuto castellano leonés

(Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que se refiere en el capítulo V del Título II al Poder Judicial y si bien este Estatuto no llega a crearlo sino que prevé su posible creación al establecer su artículo 42 que “mediante ley de las Cortes de Castilla y León se podrá crear el Consejo de Justicia de Castilla y León y establecer su estructura, composición y funciones dentro del ámbito de competencias de la Comunidad y de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal.”), habiendo sido el último el Estatuto extremeño (Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que dedica su Título III al Poder Judicial en Extremadura, cuyo artículo 52 crea el Consejo de Justicia de Extremadura como “el órgano de participación institucional de la Comunidad Autónoma en el gobierno y la administración de la justicia en la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.”).

Ahora bien, el debate sobre la creación de los Consejos de Justicia no es nuevo, como no lo es tampoco la posibilidad de crear órganos de gobierno del Poder Judicial externos y de base territorial, al margen o diferentes de las Salas de Gobierno, habiéndose realizado diferentes propuestas sobre la conveniencia de su introducción en nuestro ordenamiento a nivel político y doctrinal. Por tanto con carácter previo es preciso entrar a enumerar los antecedentes de dichos Consejos.

#### ***b) Antecedentes de los Consejos de Justicia autonómicos.***

El primer intento de creación se produjo durante la tramitación de la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial, donde el Grupo Parlamentario Socialista presentó una enmienda, la nº 22, al art. 1, en la que solicitaba que “en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia o Audiencia Territorial se creará un Consejo Territorial con las competencias establecidas en la

presente ley, sin perjuicio de lo que al respecto establezcan los Estatutos de Autonomía”. Dicha enmienda no fue finalmente discutida, sí lo fue la presentada por el Grupo Parlamentario Comunista, en la que solicitaba "la descentralización del gobierno del Poder Judicial que deberá quedar plasmada en los Consejos Territoriales”, y como quiera que el constituyente lo que realmente quiso establecer es un gobierno del Poder Judicial único para todo el Estado, dicha enmienda fue rechazada por amplia mayoría parlamentaria<sup>355</sup>.

Aunque no llegó a ser discutido ni tramitado, si podemos encontrar otro antecedente en el texto del Borrador de Anteproyecto de LOPJ redactado por el Ministerio de Justicia durante la V Legislatura (1993/1996), que regulaba un Libro III, bajo la rúbrica “Del gobierno del Poder Judicial en las Comunidades Autónomas” en el que preveían los Consejos de Gobierno del Poder Judicial, configurándose como órganos de gobierno externo.

Fuera del ámbito parlamentario, el Consejo General del Poder Judicial en el Libro Blanco de la Justicia de 1997<sup>356</sup>, a propósito de “El gobierno de la Administración de Justicia” afirma que los artículos 122 y 149.1.5º de la Constitución, “impiden la existencia de órganos autonómicos del gobierno del Poder Judicial desvinculados o independientes del Consejo General”, aunque “no excluyen que las potestades de gobierno del poder Judicial se ejerzan de forma desconcentrada en aquellas materias que, por referirse al gobierno interno de los jueces y Tribunales puedan asumir las Salas de gobierno de los Tribunales

---

<sup>355</sup> En el mismo sentido puede leerse LOPEZ JIMENEZ, J. “Especial referencia a los Consejos Autonómicos de Justicia y su constitucionalidad. El CGPJ: pasado, presente y futuro del órgano de gobierno de la administración de justicia.” *El Derecho Editores, Base de Datos Bibliográfica, Jurisprudencia, Jurisdicción Derecho Administrativo*. Julio 2008.

<sup>356</sup> *El libro blanco de la Justicia* aprobado por el Pleno de este Consejo General del Poder Judicial el 8 de septiembre de 1997, p. 147. [http://www.icam.es/web3/docs/ob/libro\\_blanco\\_justicia.pdf](http://www.icam.es/web3/docs/ob/libro_blanco_justicia.pdf) [última visita 24 de noviembre de 2012].

Superiores de Justicia, en todo caso, subordinadas al Consejo General del Poder Judicial.”

En noviembre de 1998, a instancias del Grupo Parlamentario Catalán, el Congreso de los Diputados tramitó una Proposición no de ley sobre medidas para afrontar la reforma de la Justicia. En ella, los debates se centraron en aspectos referentes al establecimiento de órganos y mecanismos de cooperación y colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y sus órganos territoriales (con competencia descentralizada o desconcentrada) y las Comunidades Autónomas, no haciéndose referencia alguna a la instauración de este tipo de órganos de gobierno judicial.

La discusión sobre la creación de estos Consejos de Gobierno del Poder Judicial no fue tratada explícitamente en el documento de Pacto de Estado para la reforma de la Justicia de mayo de 2001. De tal manera que la Conferencia Sectorial de ese año, a propósito de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Justicia, se centraron básicamente en el modelo de oficina judicial, posteriormente reguladas en la LO 19/2003, de 23 de diciembre de modificación de la LOPJ<sup>357</sup>.

Posteriormente, en el Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial en materia de justicia de proximidad y de Consejos de

---

<sup>357</sup> En el mismo sentido puede leerse el Voto Particular formulado por el Vocal del CGPJ LUIS AGUIAR DE LUQUE en relación al Anteproyecto de LO de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial en materia de organización de la Administración de Justicia (Consejos de Justicia Autonómicos) y al que se adhieren los Vocales del CGPJ JUAN CARLOS CAMPO MORENO, M<sup>a</sup> ANGELES GARCÍA GARCÍA, FÉLIX PANTOJA GARCÍA y FERNANDO SALINAS MOLINA, así como MONTSERRAT COMAS, quien a su vez formula un voto particular propio y complementario a éste. [http://www.poderjudicial.es/stfls/cgpj/COMISI%C3%93N%20DE%20ESTUDIOS%20E%20INFORMES/INFORMES%20DE%20LEY/FICHERO/VOTO%20PLENO%20loj%20\\_3\\_1.0.0.pdf](http://www.poderjudicial.es/stfls/cgpj/COMISI%C3%93N%20DE%20ESTUDIOS%20E%20INFORMES/INFORMES%20DE%20LEY/FICHERO/VOTO%20PLENO%20loj%20_3_1.0.0.pdf) [última visita 28 de septiembre de 2012].



Justicia de diciembre de 2005<sup>358</sup> se regulaban los Consejos de Justicia, configurándolos como órganos colegiados, cuya elección de sus miembros se atribuía a las Asambleas Legislativas de las comunidades autónomas por mayoría de tres quintos, insertados en la estructura del gobierno del Poder Judicial que sustituirían a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia y destinados a ejercer, de manera desconcentrada y subordinada al Consejo General del Poder Judicial, las funciones delegadas de gobierno que la propia ley establecía, así como las que los respectivos Estatutos de Autonomía les atribuyesen dentro de su ámbito competencial.

Por lo demás, los Estatutos de Autonomía de nueva generación han creado los denominados “Consejos de Justicia” en los términos recogidos en el epígrafe anterior.

Desde la doctrina también ha sido tratada la conveniencia o no de instaurar los Consejos de Justicia. Así ALVAREZ CONDE<sup>359</sup> señalaba que “aunque esta posibilidad [la creación de los Consejos de Justicia autonómicos] puede producirse mediante la reforma de la LOPJ y es reclamada desde diversos sectores doctrinales, creemos que su instauración no debe considerarse con un carácter prioritario, ya que muchas de las competencias que tendrían estos Consejos Autonómicos corresponden hoy día a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, no pareciendo su hipotética existencia resolver ningún problema.”

---

<sup>358</sup> Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en materia de justicia de proximidad y Consejos de Justicia, aprobado por el Consejo de Ministros el 23 de diciembre de 2005 (Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie A, núm. 71, de 27 de enero de 2006).

<sup>359</sup> ALVAREZ CONDE, E. “El ámbito competencial del Consejo General del Poder Judicial y las Comunidades Autónomas” *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* Núm. 16. Septiembre-diciembre 1993, p. 11.

Por su parte REQUERO IBÁÑEZ<sup>360</sup> afirmaba que estos Consejos implicarían “multiplicar por diecisiete el viciado esquema de LOPJ, implicaría llevar la politización del gobierno judicial, no ya a su órgano central, sino a cada una de las regiones, dando lugar a una visión autonomizada de la Justicia, sujeta a los intereses políticos locales de todo signo a la par que implicaría no sólo suprimir el verdadero autogobierno de la Justicia, que es el desempeñado por los órganos de gobierno interno, sino politizar ese mismo ámbito.”

Refiriéndose al Proyecto de LO de modificación de la LO 6/1985 del Poder Judicial de diciembre de 2005, al que antes se ha hecho mención, señalaba VEGAS TORRES<sup>361</sup> que “parece previsible que, igual que viene sucediendo con la designación parlamentaria de los vocales del CGPJ, la designación de estos nuevos miembros de los Consejos de Justicia se vea envuelta en polémicas sobre el perfil político de los candidatos, con el daño consiguiente a la imagen de la Justicia.”

A favor de la creación de los Consejos de Justicia Autonómicos, señalaba XIOL RIOS<sup>362</sup> que “podrían ver la luz como Delegaciones Territoriales del CGPJ, que no vendrían a reemplazar el papel del Consejo General del Poder Judicial pero que contarían con cierta participación en el mismo, dejando la presidencia de dichas Delegaciones al Presidente del Tribunal Superior de Justicia y quedando relegado al Reglamento la composición de las mismas.”

---

<sup>360</sup> REQUERO IBÁÑEZ, J., “El Gobierno Judicial y el Consejo General del Poder Judicial” *Fundación para el Análisis y Estudios Sociales*. Papeles de la Fundación N° 28, Madrid, 1996. [http://www.fundacionfaes.org/record\\_file/filename/284/00297-00.pdf](http://www.fundacionfaes.org/record_file/filename/284/00297-00.pdf) [última visita 3 de octubre de 2012].

<sup>361</sup> VEGAS TORRES, J., “Consejos de Justicia y Justicia de Proximidad” *Revista De derecho Procesal*, 2006, [http://www.jaimevegas.es/cms/downloads/2006\\_Consejos%20de%20Justicia%20y%20justicia%20de%20proximidad.pdf](http://www.jaimevegas.es/cms/downloads/2006_Consejos%20de%20Justicia%20y%20justicia%20de%20proximidad.pdf) [última visita 3 de octubre de 2012].

<sup>362</sup> XIOL RIOS, J. “El Poder Judicial y su Consejo General en el Estado Social y Democrático de Derecho” *Premios Poder Judicial (I)*, CGPJ, 1986, pp. 116 y ss.

Para HERNÁNDEZ GÓMEZ<sup>363</sup> “en cualquier caso, y para salir al paso de los detractores de éstos órganos que alegan la descentralización de la Justicia y la pérdida de la Unidad Jurisdiccional, entendemos que son órganos de gobierno de aspectos accesorios de la prestación de la función jurisdiccional, que en nada afectan al ejercicio de la Potestad Jurisdiccional y a la exigible independencia de la que constitucional y legalmente gozan los integrantes del Poder Judicial a la hora de ejercitar, de manera exclusiva y excluyente, el mandato constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado a través de las resoluciones judiciales.”

Posteriormente, una vez publicado el Estatuto Andaluz, DEL RIO MUÑOZ<sup>364</sup> escribía que “también es posible estimar, en una crítica de fondo, que la creación de estos órganos no es conveniente por que puede crear disfuncionalidades y diferencias de apreciación e incluso que, económicamente su existencia no se justifica por el incremento de gasto que supondría, lo que se contraponen a las ventajas de que también en el Poder Judicial se refleje la estructura territorial del Estado y los beneficios de una mayor cercanía en la toma de decisiones, pero lo que no cabe duda es de la constitucionalidad de su creación.”

Tampoco le cabe duda de su constitucionalidad a BALLESTER CARDELL<sup>365</sup> para quien, “las regulaciones estatutarias que acabamos de transcribir no plantean problemas propiamente de constitucionalidad y, por consiguiente, son perfectamente incardinables en el modelo constitucional.”

---

<sup>363</sup> HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. “Estatuto de Autonomía y Administración de Justicia en Canarias” *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas* Nº 10/1, 2005/06, p. 104.

<sup>364</sup> DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutarias. El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, p. 14.

<sup>365</sup> BALLESTER CARDELL, M., “Las reformas de los Estatutos de Autonomía y el Poder Judicial. La progresiva adaptación de la administración de justicia al estado de las autonomías.” <http://www.acoes.es/pdf/la%20reforma%20de%20los%20estatutos%20de%20autonomia%5B1%5D.def..pdf>, [última vista 30 de septiembre de 2012].

En consecuencia, señala COLOMER HERNÁNDEZ<sup>366</sup> que “la valoración que debe hacerse en su conjunto del sistema de reparto de competencias relativas al gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía entre el Consejo andaluz de justicia y el Consejo General del Poder Judicial debe ser positiva. Dado que el propio sistema de reparto se basa en reconocer que las competencias y facultades relativas al gobierno de la justicia corresponden al CGPJ por reserva expresa del artículo 122.2 de la CE, y que las competencias previstas para el Consejo andaluz serán ejercitables de acuerdo a la previsión que sobre ellas contenga la LOPJ. En otras palabras, es la LOPJ la que determina los límites y características que puede llegar a alcanzar el Consejo de Justicia en relación con el ejercicio de una concreta competencia o facultad.”

### ***c)El Consejo de Justicia de Andalucía.***

#### ***c.1 Introducción.***

La Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, vigente hasta el 20 de marzo de 2007, como ya hemos afirmado, dedicaba el Título III a la Administración de Justicia (artículos 47 a 53)<sup>367</sup>, siendo dicha regulación respetuosa con el bloque de constitucionalidad y con las competencias reservadas por la Constitución al Estado, referidas a la Administración de justicia (artículo 149.1.5ª de la CE) y a la legislación procesal (artículo 149.1.5ª de la CE). La verdad es que en materia de Administración de Justicia queda poco margen para su inclusión en un Estatuto de Autonomía, pues el artículo 149.1.5 C.E. reserva a la competencia estatal la Administración de Justicia

---

<sup>366</sup> COLOMER HERNÁNDEZ, I. “El Consejo de Justicia de Andalucía.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 472.

<sup>367</sup> Sobre el proceso de construcción de la Comunidad Autónoma y sus instituciones *Vid.* CLAVERO ARÉVALO, M. “Andalucía veinticinco años del Estatuto de Autonomía” *Administración de Andalucía: revista andaluza de administración pública*, Núm. 1, 2003, pp. 23-28.

a lo que se une la regulación del Poder Judicial en el Título VI, artículos 117 a 127, que lo configura como un Poder único para todo el Estado.

Sin embargo, el Estatuto vigente, dedica el Título V al Poder Judicial en Andalucía, el cual se estructura en tres Capítulos, el Capítulo I dedicado al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (artículos 140 a 143), el Capítulo II regula el Consejo de Justicia de Andalucía y se forma de un solo artículo, el 144, y por último el Capítulo III, el más extenso, se refiere a las competencias de la Junta de Andalucía en materia de Administración de Justicia, artículos 145 a 155.

En este apartado tan solo vamos a analizar el Capítulo II, no obstante, no puede comprenderse la regulación del Consejo de Justicia Andaluz sin hacer referencia a la regulación efectuada por el Estatuto Catalán, ya que el andaluz va de la mano de éste habiéndose dado a muchos de sus preceptos idéntica o semejante redacción<sup>368</sup>.

### ***c.2 Regulación Estatutaria.***

Centrándonos el Estatuto Catalán, aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en su redacción originaria establecía en su artículo 97 que “el Consejo de Justicia de Cataluña es el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña. Actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de este último, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

---

<sup>368</sup> Así se puede observar de la propia sistemática y contenido del actual Estatuto de Autonomía para Cataluña que ha sido aprobado mediante Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, el cual dedica el Título III al Poder Judicial en Cataluña, que se estructura en tres Capítulos, el primero sobre el Tribunal Superior de Justicia y el Fiscal o la Fiscal Superior de Cataluña (artículo 95 y 96), el segundo trata del Consejo de Justicia en Cataluña (artículos 97 a 100) y el tercero, el más extenso, comprende las competencias de la Generalitat sobre Administración de Justicia (artículos 101 a 109).

Por tanto nos encontramos ante un órgano que tiene por finalidad desempeñar el gobierno del Poder Judicial en el territorio de Cataluña, afirmándose que actuará como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de éste y conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Sin embargo el Estatuto andaluz, en su artículo 144.1, lo define como el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo primero que llama la atención es que los redactores del Estatuto andaluz definen, en principio, al Consejo de Justicia, de manera diferente a como lo hace el Estatuto de Cataluña, al configurarlo como el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, lo que podría entenderse conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional<sup>369</sup>, que dicho precepto se refiere al “Gobierno de la Administración de la Administración de Justicia”, o sea a los medios personales y materiales puestos a disposición del Poder Judicial para poder ejercer su función. Sin embargo la naturaleza de un órgano no le viene dada por la denominación que el legislador le dé, si no por las atribuciones concretas que le otorgue la ley. Por tanto habremos de esperar a la exposición de dichas atribuciones para determinar si ambos Consejos gozan de la misma naturaleza.

En cuanto a la composición de dichos Consejos, ambos Estatutos de Autonomía (artículo 99.1 del EAC y 144.2 del EAA), señalan que estarán constituidos por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia que lo presidirá y por los miembros que se nombre, de acuerdo con lo previsto en la Ley

---

<sup>369</sup> Vid. STC 56/1990, de 29 de marzo (BOE de 4 de mayo), Ponente: Díaz Eimil, E., FJ 6º.

Orgánica del Poder Judicial, entre Jueces, Magistrados o juristas de reconocido prestigio, correspondiendo a los Parlamentos autonómicos la designación de los miembros que determine dicha Ley.

Por lo que respecta a las atribuciones de estos Consejos de Justicia, uno y otro Estatuto de Autonomía las regulan en similares términos (artículo 99.2 del EAC y 144.4 del EAA), de tal manera que DEL RIO MUÑOZ<sup>370</sup> las clasifica en los siguientes grupos:

a) Nombramiento: participar en la designación de la Presidencia del Tribunal, Presidentes de Sala y Presidentes de las Audiencias Provinciales, así como proponer los nombramientos y ceses de jueces y Magistrados incorporados temporalmente en funciones de apoyo o sustitución y la adscripción de los mismos a los órganos que requieran refuerzo.

b) Personal: Instruir expedientes y ejercer funciones disciplinarias.

c) Gobierno: participar en la planificación de la inspección de juzgados y tribunales, ordenar estas y realizar propuestas en este ámbito, así como atender las órdenes de inspección que inste el Gobierno.

d) Asesoramiento: informar los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados e informar de las propuestas de revisión, delimitación y modificación de las demarcaciones territoriales y las propuestas de creación de Secciones y Juzgados.

---

<sup>370</sup> DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutaria...”, *op. cit.*, p. 14-15.

Asimismo se incluye en ambos supuestos la presentación de una memoria anual a los Parlamentos autonómicos correspondientes sobre el estado y funcionamiento de la Administración de Justicia y las demás funciones que les atribuyan la LOPJ u otras leyes, así como las que les delegue el Consejo General del Poder Judicial.

A su vez podemos distinguir con COLOMER HERNÁNDEZ<sup>371</sup> entre competencias complementarias de las que son de titularidad del Consejo General del Poder Judicial (las relacionadas en la clasificación anterior en las letras a), c), d) y la presentación de una memoria anual) y de otra parte, las competencias que sustituyen a las del CGPJ (las relacionadas en la letra b) y las que les delegue el Consejo General del Poder Judicial).

Luego vistas las competencias que ambos Estatutos de Autonomía otorgan a sus Consejos de Justicia, entendemos que los dos Consejos gozan de la misma naturaleza jurídica, independientemente de que el Estatuto Catalán lo defina como el “órgano de gobierno del Poder Judicial en Cataluña” y que el andaluz se refiera a él como el “órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía”, ya que el legislador autonómico no se está refiriendo a la “Administración de la Administración de Justicia” sino al Poder Judicial, o sea a la Administración de Justicia en sentido estricto.

### ***c.3 Naturaleza jurídica.***

A la vista de la regulación estatutaria expuesta cabe preguntarse cual es la naturaleza jurídicas de los Consejos de Justicia autonómicos, o sea si nos

---

<sup>371</sup> COLOMER HERNÁNDEZ, I. “El Consejo de Justicia de Andalucía.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto...*, *op. cit.*, pp. 477-478.



encontramos ante órganos descentralizados o ante órganos desconcentrados, si nos encontramos ante órganos estatales o autonómicos.

En esta materia la doctrina está dividida, planteándose COLOMER HERNÁNDEZ<sup>372</sup> la cuestión de que es difícil fijar la naturaleza jurídica de los Consejos de Justicia, ya que la regulación estatutaria de los mismos no permite formarse una idea adecuada sobre ello. Sin embargo, para que puedan existir como tales integrados en el Gobierno del Poder Judicial deben estar regulados o previstos en la LOPJ y de esta manera se convertirían en órganos esenciales para la gestión y el gobierno de la Administración de Justicia en los términos que la LOPJ les pueda atribuir si es que llega a hacerlo.

Por tanto, podría pensarse que estos Consejos de justicia se configuran como una desconcentración administrativa de un órgano estatal en el ámbito autonómico, siendo por consiguiente órganos desconcentrados del Consejo General del Poder Judicial.

Otros como GONZALEZ PEREZ<sup>373</sup> los consideran como una manifestación de autonomía política en el ámbito de la Administración de Justicia, conceptuándolos como órganos autonómicos propios de las Comunidades Autónomas y no como órganos desconcentrados del CGPJ.

Por nuestra parte, vista la regulación que se les ha dado por el Estatuto de Autonomía de Andalucía y por el Estatuto de Autonomía de Cataluña en su original redacción, nos inclinamos por considerarlos como órganos

---

<sup>372</sup> En el mismo sentido COLOMER HERNÁNDEZ, I. “El Consejo de Justicia ...”, *op. cit.*, pp. 472-473.

<sup>373</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, J., “Los atentados al modelo de justicia de la Constitución de 1978” en *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, Núm. 134, abril/junio 2007. <http://www.aranzadi.es/index.php/informacion-juridica/doctrina/constitucional-comunitario/los-atentados-al-modelo-de-justicia-de-la-constitucion-de-1978> [última vista 1 de octubre de 2012].

descentralizados y no simplemente desconcentrados del CGPJ, coincidiendo en que se trata de órganos autonómicos y no estatales, pues qué duda cabe que los Estatutos de Autonomía lo que pretenden con los Consejos de Justicia es descentralizar el Poder Judicial al definirlos como órganos de Gobierno del Poder Judicial o de la Administración de Justicia [Administración de Justicia en sentido estricto] en la Comunidad Autónoma.

Así, si bien es cierto que algunas de sus atribuciones son respetuosas con el bloque de constitucionalidad como las contenidas en los apartados f), g), h), i) del artículo 98.2 del Estatuto de Autonomía para Cataluña y las relacionadas en los apartados f), g), h), i) del artículo 144.4 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (o sea las que consisten en precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito de la Comunidad Autónoma, los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial. Informar sobre las propuestas de revisión, delimitación y modificación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales y sobre las propuestas de creación de secciones y juzgados. Presentar una memoria anual al Parlamento sobre el estado y el funcionamiento de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma. Todas las funciones que le atribuyan la Ley Orgánica del Poder Judicial y las Leyes del Parlamento, y las que le delegue el Consejo General del Poder Judicial), no es menos cierto que se les otorgan otras competencias que son típicas de un órgano de gobierno del Poder Judicial como son las contenidas en los apartados a), b), c) d) y e) del artículo 98.2 del EAC y las relacionadas en los apartados a), b), c) d) y e) del artículo 144.4 del EAA (o sea las que consisten en la participación en la designación de presidentes de órganos judiciales, la expedición de nombramientos y ceses de Jueces y Magistrados temporales, funciones disciplinarias sobre Jueces y Magistrados<sup>374</sup>, inspección de Tribunales y

---

<sup>374</sup> Sobre esta materia COLOMER HERNÁNDEZ, I. “El Consejo de Justicia ...”, *op. cit.*, p. 478, señala que “la competencia para el ejercicio de las funciones disciplinarias constituye una atribución exorbitante a favor del Consejo de Justicia que contradice frontalmente lo dispuesto en el artículo 421 LOPJ que al determinar el

información sobre recursos de alzada contra acuerdos de los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados de la Comunidad Autónoma), ya que estas atribuciones afectan, sin duda, a la función jurisdiccional propiamente dicha y a la ordenación de los elementos consustanciales a la determinación de la garantía de la independencia en su ejercicio.

#### ***c.4 Posición del Tribunal Constitucional sobre el Consejo de Justicia de Cataluña.***

A quien solo leyera la constitución le sorprendería la regulación del gobierno del Poder Judicial realizada por los Estatutos de nueva generación y materializada a través de los Consejos de Justicia Autonómicos, ya que, como antes hemos señalado, si analizamos el Título VI de nuestra Norma Suprema, aunque no mencione expresamente que el Poder Judicial es un Poder único y unitario para todo el Estado, podemos concluir que si lo configura de esa manera, no constituyendo lo afirmado ninguna anomalía dentro de los Estados compuestos, pues no podemos dejar pasar por alto, como hemos afirmado en páginas anteriores, que en los Estados regionales de nuestro entorno, Reino Unido e Italia, así como en algunos Estados Federales, Bélgica o Austria, el sistema de organización judicial es unitario.

En este contexto, contra la regulación del Consejo de Justicia de Cataluña, así como contra la práctica totalidad del Estatuto, se interpuso recurso de

---

órgano competente para la imposición de las diversas sanciones disciplinarias no tiene en consideración a los órganos autonómicos. Por otra parte, la atribución que realiza el Estatuto de Andalucía de competencia para sancionar disciplinariamente a jueces y magistrados a favor del Consejo de Justicia andaluz puede llegar a implicar una lesión de la independencia judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional al posibilitar que el personal jurisdicente pueda verse sometido a sanciones disciplinarias impuestas por un órgano no legitimado conforme a la previsión de la LOPJ.”

inconstitucionalidad, habiendo dictado el Alto Tribunal la sentencia 31/2010<sup>375</sup> a cuya valoración jurídica nos hemos referido con anterioridad.

Siguiendo su contenido, en lo relativo al artículo 97 del EAC (que define al Consejo de Justicia de Cataluña como el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña que además actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de este último, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial) y concretamente el FJ 47, podemos afirmar que dada la configuración constitucional del Poder Judicial, es notorio que el Estatuto Catalán incurre en un evidente exceso al crear el Consejo de Justicia de Cataluña al que califica de “órgano de gobierno del Poder Judicial en Cataluña” y cuyos actos los serían de un “órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial”, añadiendo que “el Poder Judicial no puede tener más que un órgano de gobierno, cuyo estatuto y funciones quedan expresamente reservados al legislador orgánico.”

Por tanto el Estatuto vulnera lo dispuesto en los artículos 122.2 y 149.1.5 de la C.E., “pues ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial, puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo dando cabida, en lo que ahora interesa, y en su caso, a eventuales fórmulas de desconcentración que, no siendo constitucionalmente imprescindibles, han de quedar, en su existencia y configuración, a la libertad de decisión del legislador orgánico con los límites constitucionales antes expresados.”

---

<sup>375</sup> STC 31/2010, de 28 de junio (BOE de 16 de julio). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J.

Ahora bien, siguiendo lo expuesto en el citado fundamento jurídico, que dicho precepto sea inconstitucional y nulo “no significa fatalmente la inconstitucionalidad misma del órgano en cuestión, pues sólo si todas y cada una de sus concretas atribuciones se correspondieran, además, con esa cualificación impropia, sería inevitable la inconstitucionalidad y nulidad de un órgano cuya existencia únicamente tendría razón de ser para el ejercicio de unos cometidos constitucionalmente inaceptables<sup>376</sup>. El art. 97 EAC es, por tanto, inconstitucional en la medida en que califica al Consejo de Justicia de Cataluña como “órgano de gobierno del poder judicial” que “actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial”. La pervivencia del Consejo de Justicia de Cataluña, una vez excluida su inconstitucional conceptualización, dependerá del juicio que merezcan las atribuciones que se le confieren en el art. 98 EAC.

En todo caso, la inconstitucionalidad de principio advertida ya en el art. 97 EAC ha de implicar, por conexión o consecuencia, la de los arts. 98.3 y 100.1 EAC, no impugnados, en cuanto el primero parte de la posibilidad de que el Consejo de Justicia dicte resoluciones en materia de nombramientos, autorizaciones, licencias y permisos de Jueces y Magistrados y toda vez que la recurribilidad en alzada de determinados actos del Consejo de Justicia de Cataluña ante el Consejo General del Poder Judicial resulta lógicamente de la definición de aquél como órgano desconcentrado de este último.

Por tanto, el art. 97 EAC, así como el apartado 3 del art. 98 EAC y el apartado 1 del art. 100 EAC, son inconstitucionales y nulos (*Vid.* FJ 47).

---

<sup>376</sup> Una crítica muy acertada a este párrafo de la sentencia la encontramos en APARICIO PEREZ, M. A. “Comentarios a la Sentencia 31/2010...”, *op. cit.*, p. 205, donde señala que “o sea, un órgano inexistente (¿”rampante”?) es además amputado en su composición y finalmente diezmado en sus atribuciones. Tal vez haya existido un exceso de influencia literaria en la redacción de estos extremos de la Sentencia.”

Luego el Tribunal constitucional no afirma que no puedan existir en las Comunidades Autónomas Consejos de Justicia, si no que lo que señala es que dichos Consejos no pueden ser órganos de Gobierno del Poder Judicial y por tanto no se pueden arrogar competencias que invadan las del Consejo General del Poder Judicial en esta materia, sin perjuicio de las competencias que en el futuro pudiera otorgarles la Ley Orgánica del Poder Judicial si finalmente llega a regularlos<sup>377</sup>.

Así, el Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de varios apartados del artículo 98 relativos a las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña, concretamente los apartados 2. a), b), c), d), e) y apartado 3(o sea las que consisten en la participación en la designación de presidentes de órganos judiciales, la expedición de nombramientos y ceses de Jueces y Magistrados temporales, funciones disciplinarias sobre Jueces y Magistrados, inspección de Tribunales e información sobre recursos de alzada contra acuerdos de los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados de la Comunidad Autónoma).

También declara la inconstitucionalidad del artículo 95.5 y 6, y, por las mismas razones (*Vid.* FJ 48), en lo que refiere a la frase “y con la Participación del Consejo de Justicia de Cataluña” por dar participación a éste en el nombramiento del Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Igualmente, declara (*Vid.* FJ 49) que incurre en exceso el Estatuto de Autonomía catalán, cuando en el artículo 99.1, a propósito de fijar la composición del Consejo de Justicia, establece que estará presidido por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia, declarando dicho inciso

---

<sup>377</sup> Sobre la territorialización del Poder Judicial, *Vid.* BERLANGA RIBELLES, E. “El Gobierno del Poder Judicial. Consejo General y Consejos Territoriales”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006, pp. 339-346. Igualmente es ilustrativo el artículo de CÁMARA VILLAR, G, “La descentralización del Gobierno del Poder Judicial y el proyecto de reforma de la LOPJ”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006, pp. 313-338.

inconstitucional, ya que el Consejo de Justicia de ninguna manera puede arrogarse funciones de gobierno de los jueces.

Las únicas atribuciones que declara el Tribunal Constitucional que puede arrogarse el Consejo de Justicia de Cataluña son las siguientes:

“Artículo 98. Atribuciones

1. Las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña son las que establecen el presente Estatuto, la Ley Orgánica del Poder Judicial, las leyes que apruebe el Parlamento y las que, si procede, le delegue el Consejo General del Poder Judicial.

2. Las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña respecto a los órganos jurisdiccionales situados en el territorio de Cataluña son, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, las siguientes:

f) Precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito de Cataluña, los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial.

g) Informar sobre las propuestas de revisión, delimitación y modificación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales y sobre las propuestas de creación de secciones y juzgados.

h) Presentar una memoria anual al Parlamento sobre el estado y el funcionamiento de la Administración de Justicia en Cataluña.

i) Todas las funciones que le atribuyan la Ley Orgánica del Poder Judicial y las leyes del Parlamento, y las que le delegue el Consejo General del Poder Judicial.

4. El Consejo de Justicia de Cataluña, a través de su presidente o presidenta, debe comunicar al Consejo General del Poder Judicial las resoluciones que dicte y las iniciativas que emprenda y debe facilitar la información que le sea pedida”<sup>378</sup>.

Como podemos observar, las funciones que restan a favor del Consejo de Justicia de Cataluña, respecto a los Órganos Jurisdiccionales situados en su territorio, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, son las relativas a cualquier materia que no afecte a los órganos jurisdiccionales, en sentido estricto, y que tampoco afecten al estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados, o sea que no invadan la Administración de Justicia en sentido estricto.

En cuanto a la composición del Consejo de Justicia (artículo 99 del EAC), después de la citada sentencia, queda fuera del mismo el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia, a quien en su redacción originaria se le atribuía la presidencia de dicho Consejo, a resultas de lo que diga el legislador orgánico.

### *c.5 El caso andaluz.*

Analizada la posición del Tribunal Constitucional respecto del Consejo de Justicia de Cataluña, cabe preguntarse como afecta el contenido de la STC 31/2010 a la regulación estatutaria andaluza a pesar de no haber sido recurrida de inconstitucionalidad, dado que como antes hemos dicho el Estatuto andaluz va de la mano del catalán habiéndose dado a muchos de sus preceptos idéntica o similar redacción.

---

<sup>378</sup> A *sensu* contrario CABELLOS ESPIÉRREZ, M. A. “Poder Judicial y modelo de Estado en la Sentencia sobre el Estatuto...”, *op. cit.*, pp. 209-210, donde critica en este aspecto la sentencia, pues para él la poda de atribuciones hecha al Consejo de Justicia es injustificada, toda vez que el EAC no regula el Consejo de Justicia de Cataluña como un órgano de gobierno del Poder Judicial autonómico sino como un órgano desconcentrado del CGPJ.



Así el Estatuto de Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, que dedica el Título V a “El Poder Judicial en Andalucía”, debiéndonos centrar nuestro estudio en lo que aquí interesa, en su Capítulo II que lleva por rúbrica “El Consejo de Justicia de Andalucía”<sup>379</sup>. De tal manera que el artículo 144.1 del Estatuto, lo define como el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que está integrado, entre otros, artículo 144.2, por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia que lo presidirá, fijándose sus atribuciones en el apartado 4º del artículo 144 en idénticos términos a como lo hace el Estatuto de Autonomía catalán en su artículo 98.

Sin mayor esfuerzo, podemos afirmar, de la lectura de la sentencia de 28 de junio de 2010 del Tribunal Constitucional, que el artículo 144.1 incurre en exceso al crear el Consejo de Justicia en Andalucía al que califica de “órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial”, ya que el Poder Judicial no puede tener más que un órgano de gobierno, cuyo estatuto y funciones quedan expresamente reservados al legislador orgánico<sup>380</sup>.

Sin embargo, al igual que hemos afirmado para Cataluña, que dicho precepto pueda ser inconstitucional no significa la inconstitucionalidad misma del órgano en cuestión, ello dependerá de que las concretas atribuciones otorgadas se

---

<sup>379</sup> Sobre esta cuestión *Vid.* CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M., *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Centro de Publicaciones no Oficiales. Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012. TEROL BECERRA, M., *et alii*, *Comentarios al Estatuto de autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009. Así como AGUDO ZAMORA, M., *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007*, Fundación Pública Andaluza Centro de Estudios Andaluces, 2008. Igualmente BALAGUER CALLEJÓN, F., *et alii*, *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, 2007.

<sup>380</sup> Si es respetuoso con el bloque de constitucionalidad el Estatuto de Autonomía de Aragón, ya que en éste existe una remisión sin condiciones a lo que disponga el legislador orgánico, estableciendo el artículo 64.2 que “el Consejo de Justicia de Aragón tendrá la consideración, naturaleza, competencias y facultades que le atribuya la Ley Orgánica del Poder Judicial. Asimismo, participará en todos los procesos de designación que le atribuya dicha Ley.”

correspondieran además con esa calificación impropia, ya que la existencia del órgano únicamente tendría razón de ser para el ejercicio de unos cometidos constitucionalmente aceptables y siempre y cuando no invadan la Administración de Justicia en sentido estricto.

Lo que ocurre, en el presente caso, es que las atribuciones que se le confieren el apartado 4, del artículo 144, con las letras a), b), c), d) y e) son sustancialmente iguales, en su redacción, a las que han sido declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional, por lo que estas atribuciones deberían correr igual suerte que las del Estatuto Catalán.

De la misma manera e idéntico razonamiento, podrían ser declarados inconstitucionales los apartados 2 y 5 del artículo 144 ya que así lo ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional a propósito del Estatuto Catalán, afirmando el Alto Tribunal que son contrarios a la Constitución y nulos, en la medida en que el Consejo de Justicia no puede ser órgano de Gobierno del Poder Judicial y por tanto no se puede arrogar competencias que invadan las del Consejo General del Poder Judicial en esta materia que afecten a los Órganos Jurisdiccionales, en sentido estricto, o que afecten al estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados.

Sin embargo el Estatuto Andaluz no ha sido recurrido de inconstitucionalidad por lo que a nuestro entender, en aras de la seguridad jurídica, la consecuencia de la STC 31/2010, es que no sería correcto ni deseable que la Comunidad Autónoma Andaluza aplicase los preceptos idénticos o semejantes a los del Estatuto de Autonomía catalán, que han sido declarados inconstitucionales por el Alto Tribunal, o que aquellos que han sido reinterpretados los aplicase de forma diferente a como ha dicho el Tribunal Constitucional que se deben de interpretar, ya que si así lo hiciera cualquier legitimado podría acudir a los Tribunales

ordinarios de justicia recurriendo la correspondiente aplicación y pedir que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, cuestión que, por otra parte, de no reformarse el ordenamiento jurídico vigente, debería ser estimada sin mayores esfuerzos por nuestro Alto Tribunal.

Ahora bien, cabe preguntarse que ocurre con los otros Consejos de Justicias creados por las demás Comunidades Autónomas. Así respecto de Valencia, Baleares y Aragón, sus Estatutos los crean, pero no los definen como órganos de gobierno del Poder Judicial. Es más cuanto a su estructura, composición y funciones se remiten a lo que dispongan futuras leyes, autonómicas y estatales, de acuerdo con lo que prevea la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro del ámbito de las competencias en esta materia de cada Comunidad Autónoma. En cuanto a Castilla y León ha de decirse otro tanto, si bien su Estatuto prevé su creación pero no llega a crearlo. Y por último Extremadura lo crea igualmente pero no como un órgano del Poder Judicial en su territorio, sino como un órgano de participación institucional en el Gobierno y Administración de Justicia de la Comunidad Autónoma y conforme a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por tanto, a nuestro juicio, para el caso de que el legislador orgánico decida crear los Consejos de Justicia autonómicos, en los términos señalados por el Tribunal Constitucional, los Estatutos de Autonomía de Valencia, Baleares, Aragón, Castilla y León y Extremadura son congruentes con lo dispuesto en los artículos 122.2 y 149.1.5 CE y acordes con el bloque de constitucionalidad, pues no los definen como órganos de Gobierno del Poder Judicial en la Comunidad Autónoma.

### *c.6 Algunas reflexiones y propuestas.*

De conformidad con lo expuesto con anterioridad, lo primero que hemos de preguntarnos es si es posible, en nuestro ordenamiento jurídico, la descentralización del Poder Judicial o de su órgano de gobierno.

La respuesta es necesariamente negativa, pues como hemos afirmado anteriormente de la regulación constitucional del Poder Judicial se infiere, sin albergarse duda alguna, que el mismo es único para todo el Estado. Por tanto, encontrándonos ante un órgano que es único no cabe que el mismo sea descentralizado, ya que el propio concepto de descentralización lo impide. Tampoco puede descentralizarse su órgano de gobierno por las misma razón y además por que sería imposible que pudiese controlar a los diferentes órganos de gobierno del Poder Judicial de las Comunidades Autónomas<sup>381</sup>.

La segunda cuestión que habría de plantearse es si es posible la desconcentración administrativa del Poder Judicial, siendo la respuesta afirmativa. Pero esta desconcentración administrativa sólo puede decidirla el legislador orgánico y no a través de cualquier ley orgánica sino que ha de ser a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.2 CE)<sup>382</sup>.

Aun aceptando lo anterior, cabe preguntarse si podría ahora el legislador orgánico, a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial, crear los Consejos de Justicia Autonómicos en los términos en los que los ha regulado el legislador autonómico en los Estatutos de Autonomía de Cataluña o de Andalucía.

---

<sup>381</sup> En el mismo sentido puede leerse VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 402.

<sup>382</sup> En el mismo sentido la STC 31/2010, FJ 47.

Con anterioridad ha quedado suficientemente claro, salvo que se modifique la Constitución, que el Poder Judicial es único para todo el Estado y que no puede tener más que un órgano de gobierno, el CGPJ, y como quiera que esos Estatutos de Autonomía lo que pretendían era una verdadera descentralización del Poder Judicial en vez de una desconcentración, la respuesta a dicha cuestión es negativa de necesidad<sup>383</sup>.

Es más, aun aceptando la posibilidad, de una regulación desconcentrada del Poder Judicial, que es posible desde la perspectiva constitucional, tenemos que preguntarnos si resultaría conveniente la creación de los Consejos de Justicia Autonómicos como órganos desconcentrados del gobierno del Poder Judicial.

A nuestro juicio no resulta conveniente. En primer lugar, por la más que probable falta de coordinación que se produciría desconcentrando el gobierno de un Poder, que es único para todo el Estado, en diecisiete Consejos de Justicia.

En segundo lugar por que económicamente su existencia no se justifica por el incremento de gasto que supondría.

En tercer lugar, porque de crearse estos Consejos, suponemos que vendrían a sustituir el verdadero autogobierno de la Justicia, que es el desempeñado por los órganos de gobierno interno (Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia), ya que prácticamente todas las competencias que les otorgan los Estatutos

---

<sup>383</sup> En el mismo sentido, CÁMARA VILLAR, G., “Reformas estatutarias y consejos de justicia autonómicos a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional” *Teoría y realidad constitucional*, Núm. 27, 2011 (Ejemplar dedicado a: La STC 31/2010 sobre el Estatuto de Cataluña), p. 197-220. Señala el autor en la p. 202 “esta insuprimible estatalidad, conforme al principio de unidad, del gobierno del poder judicial impediría la existencia de órganos autonómicos de gobierno del poder judicial desvinculados o independientes del CGPJ, pero no quedan excluidas ni la delegación ni la desconcentración. Se excluye, pues, el establecimiento de órganos de gobierno del poder judicial de naturaleza propiamente autonómica en analogía con lo ocurrido con otras instituciones constitucionalmente dispuestas en la esfera institucional y funcional de los otros poderes, ejecutivo y legislativo, ya que éstos sí son objeto específico y necesario de la descentralización política en sentido propio para que la autonomía constitucionalmente garantizada sea posible.”

de Autonomía actualmente las ostentan las Salas de Gobierno<sup>384</sup>, no existiendo razón alguna para que se proceda a dicha sustitución.

En cuarto lugar, por que supondría multiplicar por diecisiete el sistema fallido de elección parlamentaria de los integrantes del Consejo General del Poder Judicial al haber propiciado la politización de dicho órgano de gobierno y es que debemos tener presente la experiencia del sistema de designación parlamentaria de los vocales del CGPJ establecido en la LOPJ de 1985, siendo patente que este sistema ha facilitado que las fuerzas políticas tengan abierta una vía para ejercer cierta influencia en la actuación del órgano de gobierno del Poder Judicial<sup>385</sup>.

Desde esta perspectiva, la creación y puesta en funcionamiento, en su caso, de los Consejos de Justicia, facilitaría que las Comunidades Autónomas entrasen en esa dinámica de influencias políticas sobre el Poder Judicial, que hasta ahora sólo se produce en el ámbito estatal.

Más bien parece que lo que se pretende es reforzar la influencia de las fuerzas políticas autonómicas en el Poder Judicial dentro de su territorio, pero ello, a nuestro juicio, llevaría a la debilitación de la autonomía e independencia judicial.

Entendemos, que si el legislador orgánico, con respeto a la Constitución y con plena libertad, decidiese crear los Consejos de Justicia Autonómicos, como órganos desconcentrados administrativamente del Gobierno del Poder Judicial y con plena subordinación al Consejo General del Poder Judicial, a la vista de lo

---

<sup>384</sup> En el mismo sentido, CÁMARA VILLAR, G., “Reformas estatutarias y consejos de justicia autonómicos...”, *op. cit.*, p. 208.

<sup>385</sup> Sobre esta cuestión *Vid.*, RUI VERDE, “El Poder judicial en las Constituciones de Portugal y España” *Anuario de la Facultad de Derecho*, Núm. 21, 2003, p. 617-628, donde señala el autor que “el autogobierno de los jueces portugueses es fuerte e independiente, en cuanto en el caso de los jueces españoles se verifica una completa dependencia del poder político, lo que amenaza la real independencia de las magistraturas.”

expuesto anteriormente, supondría desconcentrar un problema para crear otros diecisiete problemas iguales.

Por tanto, aunque tan solo sea para evitar la multiplicación de un problema, consideramos que la creación de dichos Consejos no es urgente ni menos aún necesaria<sup>386</sup>.

No obstante, si el legislador orgánico decide su creación, señala LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>387</sup> que “gestionar todo el conjunto que resulte de la implantación de este diseño requerirá dosis importantes de trabajo, habilidad y prudencia a pesar de las cuales habrá que contar con complicaciones importantes no sólo en el periodo de establecimiento y desarrollo de los Consejos, sino, también, una vez que se hayan instalado y comiencen a funcionar regularmente.”

Siendo así las cosas, cabe preguntarse ¿Por qué se ha llegado a esta situación? Nos estamos refiriendo a la creada por los Estatutos de nueva generación en los que se ha intentado forzar la territorialización el Poder Judicial y su Gobierno desde abajo, o sea desde la modificación de los Estatutos de Autonomía.

A este respecto, es preciso tener que presente que el problema de la adecuación del Poder Judicial al Estado Autonómico, como señala VIRGALA FORURIA<sup>388</sup> “hay que contemplarlo desde dos puntos de vista complementarios: en primer lugar, la existencia de un modelo constitucional de Poder Judicial y, en

---

<sup>386</sup> Es más nos atrevemos a invitar al legislador orgánico para que solucione el problema antes de multiplicarlo. ¿Cómo? Dejando en manos de los Jueces y Magistrados la elección de los doce Vocales del CGPJ de procedencia judicial, donde la base de la elección sea un juez/un voto. No nos encontramos ante el clásico dilema de Politización *versus* Corporativismo, pues el CGPJ está mejorado con los ocho vocales de procedencia no judicial que tienen una visión de la Justicia diferente y que sin duda enriquecen la Institución.

<sup>387</sup> LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial en Andalucía.” En SANTIAGO MUÑOZ MACHADO y MANUEL REBOLLO PUIG *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, p. 981.

<sup>388</sup> VIRGALA FORURIA, E. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, p. 399.

segundo lugar, la necesidad permanente de intentar forzar ese modelo para que los poderes políticos de determinadas Comunidades Autónomas puedan influir o condicionar a los órganos judiciales situados en esos territorios.”

Desde el segundo punto de vista, como ya hemos dicho, se puede afirmar que el interés de la Comunidades Autónomas por el Poder Judicial no es ajeno al progresivo fortalecimiento que éste ha venido experimentando desde la entrada en vigor de la Constitución. Y este robustecimiento del Poder Judicial, puede deberse al proceso natural de desarrollo del Estado de Derecho o bien a la tendencia de las fuerzas políticas de judicializar la vida política, lo que sin duda influye en la politización de la justicia, debiendo los Jueces resolver estos pleitos, lo que les coloca en un primer plano de la vida pública, otorgándoles una relevancia que no debieran ostentar en el funcionamiento normal del sistema.

Qué duda cabe y no debe sorprendernos, que quienes gobiernan las Comunidades Autónomas, en estas circunstancias, lo que pretendan y quieran sea adecuar el modelo constitucional de Poder Judicial a la realidad territorial del Estado, autonomizando el Poder Judicial, creando un órgano de gobierno del Poder Judicial propio de cada Comunidad Autónoma.

Las Comunidades Autónomas ya no se conforman con potenciar las funciones jurisdiccionales de sus Tribunales Superiores de Justicia, sino que lo que han pretendido, a través de los Estatutos de segunda generación, es poner más énfasis en los aspectos gubernativos que en los jurisdiccionales, de tal manera que el legislador estatutario ya no habla de Administración de Justicia sino de Poder Judicial.



Solo así puede comprenderse la regulación estatutaria de estos Consejos, debiendo tenerse en cuenta que es, en la propia designación de sus miembros, uno de los lugares, donde se aprecia con mayor claridad ese intento de influir y/o controlar al Consejo de Justicia, o sea al Poder Judicial en el ámbito autonómico, ya que según el artículo 144.2 del Estatuto de Autonomía andaluz este Consejo de Justicia estará integrado “por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que lo preside, y por los miembros elegidos entre Jueces, Magistrados, Fiscales y juristas de reconocido prestigio que se nombren de acuerdo con lo previsto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, correspondiendo al Parlamento de Andalucía la designación de los miembros que determine dicha Ley.”

No podemos olvidar que es previsible, al igual que ocurre con la designación parlamentaria de los Vocales del CGPJ, que la designación de estos nuevos miembros de los Consejos de Justicia se viera envuelta en polémicas sobre el perfil político de los candidatos, con el daño consiguiente a la imagen de la Justicia (cuya primera consecuencia sería un mayor socavo de la misma, politizándola aun más y dando lugar a una visión del Poder Judicial sujeto a los intereses políticos autonómicos). Y es que la reforma facilita que las Comunidades Autónomas entren en esa dinámica de influencias políticas sobre el Poder Judicial, que hasta ahora sólo se ha producido en el ámbito estatal.

A nuestro juicio, los Estatutos de Autonomía no pueden atribuirse, como ha ocurrido en el presente caso, una competencia que constitucionalmente corresponde al Estado y salvo que se produzca una reforma constitucional<sup>389</sup>,

---

<sup>389</sup> En el mismo sentido puede leerse la propuesta sobre la federalización del Poder Judicial por parte de CÁMARA VILLAR, G., *et alii*, *Por una reforma Federal del Estado Autonómico...*, *op. cit.*, p. 51-53, donde señala el autor después de afirmar que “un desarrollo federalizante del poder judicial en España precisaría, pues, de una reforma del texto constitucional” que “la federalización del poder judicial, contemplada arriba como tercera solución [se está refiriendo a lo expuesto en la p. 48, cuando señala que En otros casos, la primera instancia es servida por tribunales territoriales, con independencia del origen del derecho aplicable,

deben limitarse, por su propia naturaleza, a regular los aspectos relativos a la “Administración de la Administración de Justicia”<sup>390</sup>, pues solo a la Ley Orgánica del Poder Judicial le corresponde regular los aspectos relativos al Poder Judicial (Administración de Justicia en sentido estricto).

Quizás habría que buscar otras soluciones y formas de integración entre el Poder Judicial y la realidad jurídico política del Estado de las Autonomías, en vez de empeñarse en influir directamente en las funciones de gobierno que tiene encomendadas el Consejo General del Poder Judicial en la Constitución.

Una solución intermedia, constitucionalmente aceptable, visto que a las Comunidades Autónomas no les es legítimo crear un Órgano de Gobierno propio

---

mientras que las instancias superiores corresponden a tribunales de la federación, como ocurre en Alemania, Suiza y Australia], parece la alternativa más coherente con el deseo de avanzar en la territorialización del poder judicial de acuerdo con los principios federales. Una reforma constitucional en este sentido debería guiarse por los siguientes criterios: 1. Se mantendrían los principios generales sobre el estatus constitucional y el ejercicio de la función jurisdiccional comunes a todos los miembros del poder judicial y a todos los órganos judiciales, tanto de las unidades federadas como de ámbito federal: apartados uno a cuatro del artículo 117 y artículo 127 CE. 2. La Constitución continuaría reservando a la legislación federal la regulación que diera un mínimo de unidad al ejercicio de la función jurisdiccional y a la organización del poder judicial en ambos ámbitos. 3. El Consejo General del Poder Judicial conservaría las funciones de garantía del estatus constitucional de los miembros del poder judicial, reservadas a la determinación del ingreso en el cuerpo y materia disciplinaria (potestad ésta que podría ser delegada). Las unidades federadas podrían participar, en su caso, en la designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. 4. Se admitiría la posibilidad de crear poderes judiciales autónomos en las unidades federadas, a los que pertenecerían los órganos judiciales con competencia territorial sobre el territorio de aquellas o inferior y Jueces, Juezas, Magistradas y Magistrados que ejercieran sus funciones en dichos órganos. Igualmente, se admitiría la posibilidad de que existieran Consejos de Justicia del ámbito territorial federado con funciones relativas al gobierno del poder judicial correspondiente, así como mecanismos de coordinación entre estos y el Consejo General del Poder Judicial. 5. Las unidades federadas se responsabilizarían íntegramente de la gestión del poder judicial, incluido todo lo referente a los jueces, salvo lo atinente a su estatus constitucional.”

<sup>390</sup> Es más, nos atrevemos a afirmar que bastante tenemos ya con la sutil interpretación del Tribunal Constitucional del artículo 149.1.5 CE, cuando en su sentencia 56/1990, FJ 6º, diferenció entre *Administración de Justicia en sentido estricto* y *Administración de la Administración de Justicia*, pues no se entiende bien como es posible que tanto el Ejecutivo, como el Legislativo cuenten con autonomía suficiente para gestionar los medios personales y materiales que necesitan para el desarrollo de las funciones públicas que les asigna la Constitución y que por el contrario el Poder Judicial tenga que estar bajo la tutela y dependencia del Ejecutivo (Ministerio de Justicia y Consejerías de las Comunidades Autónomas). En este sentido puede leerse GARCÍA HERRERA, M. y LÓPEZ BASAGUREN, A. “Constitución y Poder Judicial la incompleta realización del Poder Judicial”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006, p. 194 que señalan que “con ello, se opta por configurar un Poder Judicial que está constreñido a utilizar medios administrativos que dependen de poderes externos, bien sea el Ministerio de Justicia o las correspondientes Comunidades Autónomas con competencias en la materia. Y esto es algo absolutamente excepcional en relación con la realidad de otros poderes del Estado, como, muy relevantemente, el Poder Legislativo, en cuyo ámbito se considera, precisamente, que la autonomía administrativa, la disponibilidad de una administración propia bajo su exclusiva dependencia, es una consecuencia de su independencia.”

del Poder Judicial en su ámbito territorial, podría ser, que al igual que ocurre con la designación de Magistrados del Tribunal Constitucional por el Senado (artículo 184.7 del Reglamento del Senado), que las Comunidades Autónomas tuviesen una participación activa en la elección de los Vocales del CGPJ por parte de la Cámara Alta que cumpliría así su función de ser la Cámara de representación territorial (artículo 69.1 CE).

De tal manera que corresponde al Senado la elección de diez Vocales del Consejo General del Poder Judicial, de los cuales cinco han de ser elegidos entre los que propongan las asociaciones profesionales de Jueces y Magistrados, o por un número de Jueces y Magistrados que represente, al menos, el dos por ciento de todos los que se encuentren en servicio activo, y otros cinco entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.

Pues bien, por nuestra parte proponemos, para la elección de los cinco últimos Vocales mencionados, que el Presidente del Senado comunicase a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas la apertura un plazo para la presentación de candidaturas, pudiendo presentar cada una de ellas hasta cinco candidatos, entre los cuales la Cámara Alta elegiría los Vocales del Consejo General del Poder Judicial que constitucionalmente le corresponde.

## **5. COMPETENCIAS DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA EN MATERIA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.**

### ***a) Introducción.***

Al comienzo de este trabajo ya hemos dicho que no es lo mismo Poder Judicial (Administración de Justicia en sentido estricto) que Administración de Justicia (conjunto personas y medios materiales a disposición del Poder Judicial para que éste pueda desempeñar adecuadamente la misión que le encarga nuestra Constitución).

Como también se ha afirmado la Administración de Justicia es competencia exclusiva del Estado, pues así lo establece con claridad el artículo 149.1.5 del la CE, si bien, el Tribunal Constitucional<sup>391</sup>, interpretando este precepto, concluye que “reserva al Estado como competencia exclusiva la “Administración de Justicia”; ello supone, en primer lugar, extremo éste por nadie cuestionado, que el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución). La competencia estatal reservada como exclusiva por el art. 149.1.5 termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existen un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se colocan, como dice expresamente el art. 122.1, al referirse al personal, “al servicio de la Administración de Justicia”, esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial; cabe aceptar que las

---

<sup>391</sup> STC 56/1990, FJ 6º

Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales. Ciertamente, deslindar los elementos básicos del autogobierno era una tarea difícil de realizar en el momento en que se aprobaron los Estatutos de Autonomía y eso explica que se dejara ese deslinde al legislador orgánico, sin perjuicio del hipotético control de constitucionalidad de este Tribunal. Lo que la cláusula subrogatoria supone es aceptar el deslinde que el Estado realiza entre Administración de Justicia en sentido estricto y “Administración de la Administración de Justicia”; las Comunidades Autónomas asumen así una competencia por remisión a ese deslinde, respetando como núcleo inaccesible el art. 149.1.5 de la Constitución, con la excepción de lo dispuesto en el art., 152.1, segundo párrafo.

Visto lo anterior, podemos concluir que para el Tribunal Constitucional las Comunidades Autónomas no tienen competencia para regular materia alguna que afecte a los órganos jurisdiccionales, en sentido estricto, ni tampoco para regular materia alguna que afecte al estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados. Tan solo pueden asumir competencias sobre los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia y en la medida en que no afecten al núcleo esencial de la función jurisdiccional y del gobierno del Poder Judicial<sup>392</sup>.

No obstante, el Alto Tribunal, señala que todo ello con la excepción de lo dispuesto en el artículo 152.1 párrafo segundo de la CE., que se remite al legislador

---

<sup>392</sup> Sobre esta materia, *Vid.* MUERZA ESPARZA, J. “Asunción de competencias en materia de Justicia por las Comunidades Autónomas” en JULIO MUERZA ESPARZA, *et alii*, *Aspectos procesales del Fuero Nuevo de Navarra*, 2010, pp. 19-58; XIOL RÍOS, J. “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de justicia (I)” *Actualidad administrativa*, Núm. 7, 1992, pp. 55-74 y “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de justicia (II)” *Actualidad administrativa*, Núm. 8, 1992, pp. 75-88; JIMENEZ ASENSIO, R. “Competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Administración de Justicia y Libro Blanco de la Justicia” *Parlamento y Constitución. Anuario*, Núm. 2, 1998, pp. 79-117; MARTÍN ÁLVAREZ, J. “Competencias en materia de justicia de las Comunidades Autónomas en la nueva Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre” *Revista xurídica galega*, Núm. 42, 2004, pp. 13-35.

orgánico, el cual establece que en los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Realizados estos comentarios, estamos en condiciones de examinar la regulación de esta materia llevada a cabo por el legislador estatutario para determinar si ha sido respetuoso con el bloque de constitucionalidad.

El EAA dedica el Capítulo III del Título V a las “Competencias de la Junta de Andalucía en materia de Justicia” que se compone de 11 artículos y lo primero que llama la atención es su extensión respecto del Estatuto de 1981 que dedicaba a la Administración de Justicia 7 artículos, mientras que el actual dedica al Poder Judicial un total de 16 preceptos<sup>393</sup>.

Centrándonos en el Capítulo III, de su lectura podemos decir que el EAA sigue en este Capítulo la senda marcada por el Estatuto Catalán. En el mismo se recogen todas las competencias conseguidas hasta el momento por la Comunidad

---

<sup>393</sup> Sobre esta cuestión, pasado, presente y futuro, *Vid.* IZQUIERDO MARTIN, P. “Las políticas públicas de la Junta de Andalucía en materia de justicia” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 5, 2009, pp. 41-52, donde señala el autor que el bloque de la constitucionalidad permite a las Comunidades Autónomas participar en la gestión de servicios relacionados con el ejercicio de la función jurisdiccional. Andalucía se incorporó a esta tarea en 1997 y, de manera inmediata, hubo de afrontar la de dotar a los órganos judiciales de bienes materiales para la impartición de la justicia. A lo largo de estos años se ha procedido también a la mejora de las estructuras organizativas de la oficina judicial, con el objetivo de alcanzar la máxima racionalización posible de los medios personales y de los procesos de trabajo. Sin embargo, es preciso profundizar en las estrategias seguidas hasta ahora y definir otras nuevas, relacionadas con la gestión de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y la adecuación a la estructura autonómica de la organización de la Oficina Judicial. Como lo exige el cumplimiento de lo dispuesto en el Título V del estatuto de Autonomía reciente reformado. En tal sentido, se impone también la instauración de procedimientos dirigidos a la descentralización de aquellos aspectos de la propia Administración de Justicia, cuya naturaleza lo permite, como la creación de Consejo Andaluz de Justicia de Andalucía o la nueva figura del Fiscal Superior de Andalucía.

Autónoma de Andalucía en materia de Justicia, muchas de ellas alcanzadas en virtud de la interpretación de las cláusulas subrogatorias efectuada por el Tribunal Constitucional y por las reformas perpetradas en la LOPJ.

Resulta significativo el artículo 145 del EAA sobre asunción de competencias, las cuales no se asumen en virtud de cláusula subrogatoria, aunque también está prevista, sino de manera directa, necesaria y general, ya que la Comunidad Autónoma asume las competencias en materia de Justicia para las que la legislación estatal exija previsión estatutaria, de tal forma que para el caso de que existan algunas de estas competencias que no estén previstas en el Estatuto da la impresión de que no se han querido asumir<sup>394</sup>. No obstante, a nuestro entender, dicho precepto también puede interpretarse en el sentido de que se trata de una previsión de futuro mediante el cual y sin necesidad de reformar el Estatuto la Comunidad Autónoma de Andalucía puede asumir todas las competencias que con posterioridad se puedan promulgar sin necesidad de reformar el Estatuto de Autonomía.

#### ***b) Oposiciones y concursos.***

Como ya se ha reiterado en este trabajo las competencias sobre la Administración de Justicia en sentido estricto corresponden al Estado (artículo 149.1.5º CE). Además para garantizar la independencia del Poder Judicial, la Constitución crea el CGP, al que encomienda el gobierno del mismo, y remite a la LOPJ el desarrollo de las normas contenidas en su artículo 122.2 CE<sup>395</sup>.

---

<sup>394</sup> En el mismo sentido: COLMENERO GUERRA, J.A. “Competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 484.

<sup>395</sup> Artículo 122.2 de la CE “El Consejo General del poder judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.”

De acuerdo con la anterior previsión constitucional, la LOPJ regula la materia, en lo que a Jueces y Magistrados se refiere, en los artículos 307.1<sup>396</sup>, 315<sup>397</sup> y 428<sup>398</sup> de cuyo contenido podemos concluir que corresponde al CGPJ la convocatoria de las oposiciones, concursos y pruebas selectivas de promoción y de especialización necesarios para la cobertura de las vacantes existentes en la plantilla de la Carrera Judicial, sin perjuicio de que el Ministerio de Justicia, en colaboración con las Comunidades Autónomas competentes o a éstas solas, en su caso, puedan instar al CGPJ para que dichas convocatorias se lleven a cabo. Además dichas oposiciones y concursos, para cubrir las vacantes de la Carrera Judicial, del Secretariado y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia serán convocadas –por el CGPJ o por el Ministerio de Justicia, según se trate de la primera o de las segundas-, a instancia de la Comunidad Autónoma en cuyo ámbito territorial se produzcan las vacantes, de acuerdo con lo dispuesto en la LOPJ. De quedar desiertas en los concursos ordinarios algunas plazas de Jueces y Magistrados, éstas pueden cubrirse por Jueces en régimen de provisión temporal, sin embargo en las convocatorias de oposiciones necesariamente se habrán de incluir todas las plazas vacantes, incluidas las servidas por estos Jueces de provisión temporal, que igualmente anunciarse en los concursos de traslado al menos una vez al año.

---

<sup>396</sup> Artículo 301.7. “El Ministerio de Justicia, en colaboración, en su caso, con las comunidades autónomas competentes, podrá instar del Consejo General del Poder Judicial la convocatoria de las oposiciones, concursos y pruebas selectivas de promoción y de especialización necesarios para la cobertura de las vacantes existentes en la plantilla de la Carrera Judicial. Iguales facultades que el Ministerio de Justicia, ostentarán las comunidades autónomas con competencias en la materia.”

<sup>397</sup> Artículo 315 “Las oposiciones y concursos para cubrir las vacantes de la Carrera Judicial, del Secretariado y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia serán convocadas, a instancia de la Comunidad Autónoma en cuyo ámbito territorial se produzcan las vacantes, por el órgano competente y de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley.”

<sup>398</sup> Artículo 428.1 y 2 “Podrán cubrirse en régimen de provisión temporal las vacantes de Jueces que resulten desiertas en los concursos, y hasta tanto se cubran por los procedimientos ordinarios. En las convocatorias de oposiciones habrán de incluirse todas las plazas vacantes, incluidas las servidas por Jueces de provisión temporal. Estas últimas deberán anunciarse en los concursos de traslado al menos una vez al año.”



Sobre la base de lo anterior, el Estatuto de Autonomía de Andalucía de 1981 dedicaba a esta materia el artículo 53.3<sup>399</sup> donde podemos observar una regulación respetuosa con lo dispuesto en la Constitución y la LOPJ, ya que se limitaba a establecer que la Junta de Andalucía podía instar a los Órganos competentes para que éstos convocaran los concursos y oposiciones para cubrir las plazas vacantes en Andalucía de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y restante personal al servicio de la Administración de Justicia. Todo ello conforme a lo que disponga la LOPJ.

Por tanto siempre existía, como no podía ser de otra manera, una remisión al legislador orgánico.

El actual EAA dedica a esta cuestión el artículo 146<sup>400</sup> donde se introduce ex-novo la participación del Consejo de Justicia de Andalucía, sin esperar la necesaria modificación de la LOPJ, de tal manera que la Junta de Andalucía ya no solo propone al Gobierno del Estado o al CGPJ, según corresponda, la convocatoria de oposiciones y concurso para cubrir las plazas vacantes de Jueces, Magistrados y Fiscales en Andalucía, si no que introduce como órgano decisorio de dichas convocatorias al Consejo de Justicia de Andalucía, no existiendo ninguna previsión en la LOPJ que otorgue a dicho Consejo competencias sobre la materia. Por tanto, en cuanto no exista dicha previsión orgánica este precepto, en lo que atañe al Consejo de Justicia de Andalucía, no podrá ser aplicado, ya que es al legislador orgánico estatal a quien corresponde crearlos y otorgarles las funciones y competencias que estime convenientes.

---

<sup>399</sup> Artículo 53.3. EAA de 1981 “A instancia de la Junta de Andalucía el órgano competente convocará los concursos y oposiciones para cubrir las plazas vacantes en Andalucía de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y restante personal al servicio de la Administración de Justicia, de acuerdo con lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

<sup>400</sup> Artículo 146 EAA “Oposiciones y concursos. 1. La Junta de Andalucía propone al Gobierno del Estado, al Consejo General del Poder Judicial o al Consejo de Justicia de Andalucía, según corresponda, la convocatoria de oposiciones y concursos para cubrir las plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en Andalucía. 2. El Consejo de Justicia de Andalucía convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

En nuestra opinión, de la lectura del EAA, parece inferirse que se considera al Consejo de Justicia como un órgano autonómico, sin embargo se trata de un órgano, que en caso de ver a luz, debe ser regulado por el legislador orgánico, siendo su naturaleza de carácter estatal. Por ello podemos afirmar, de la regulación constitucional del Poder Judicial, que estos Consejos de Justicia deberán ser órganos del Poder Judicial, pero no podrán ser órganos de las Comunidades Autónomas salvo que se reforme la Constitución y se descentralice el Poder Judicial.

Y por último, en lo que a este apartado se refiere, señala el Tribunal Constitucional<sup>401</sup>, refiriéndose al EAC, que son inconstitucionales y nulos los incisos “o al Consejo de Justicia de Cataluña” del artículo 101.1 y del artículo 101.2, referidos a las competencias de la Generalitat sobre la administración de justicia, donde se fijaba que la Generalitat propone al Consejo de Justicia la convocatoria de oposiciones y concursos para cubrir plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en Cataluña, añadiendo que es el Consejo de Justicia el que convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña. La razón no es otra que el hecho de haberse arrogado funciones que corresponden al órgano de gobierno de los jueces que es el Consejo General del Poder Judicial.

Siendo así las cosas y de aplicarse por parte de la Junta de Andalucía el artículo 146 del EAA, en lo que al Consejo de Justicia se refiere, resulta evidente que cualquier legitimado podrá acudir a los tribunales ordinarios impugnando dichas convocatorias y solicitando de éstos la interposición de una cuestión de constitucionalidad que necesariamente debería prosperar.

---

<sup>401</sup> STC 31/2010, FJ 50.

### *c) Medios personales.*

A esta materia dedica el EAA el artículo 147 donde se recogen competencias normativas (apartado 1) ejecutivas y de gestión (apartado 2)<sup>402</sup>, introduciendo como novedad, quizás para evitar la reforma del Estatuto en el futuro, la posibilidad de creación de cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, diferentes a los ahora existentes, que dependan de la función pública de la Junta de Andalucía, todo ello en el marco de lo dispuesto en la LOPJ. Además la Junta de Andalucía se arroga competencias exclusivas sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia<sup>403</sup>.

Sobre lo último, el personal laboral, nada hay que oponer, ya que la LOPJ da cobertura legal a esta materia en el artículo 473 de la LOPJ<sup>404</sup>, siempre que se refiera a personal necesario para auxiliar a la Administración de Justicia en el desarrollo de actividades concretas que no sean las propias de los cuerpos de funcionarios a que se refiere el Libro VI de la LOPJ y que requieran conocimientos

---

<sup>402</sup> En esta facultad de la “Administración de la Administración de Justicia” es de alabar la regulación que hace la misma el Estatuto de Autonomía de Aragón, en cuyo artículo 67.1 se asume con sencillez y claridad la competencia sobre todo el personal al servicio de la Administración de Justicia que no integre el Poder Judicial, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>403</sup> Sobre medios personales *Vid.* LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial en Andalucía...”, *op. cit.*, p. 985, donde señala que “la unidad del Poder Judicial está en función de la igualdad en la aplicación del ordenamiento jurídico y eso exige que los medios de que se sirve aseguren en toda España las mismas condiciones de funcionamiento lo cual requiere que el régimen jurídico de estos funcionarios posea la homogeneidad imprescindible para satisfacer esa finalidad. Por eso, es el legislador estatal el llamado a configurarlo y por la misma razón las diferencias que sobre él existan al nivel autonómico has de respetar esa homogeneidad imprescindible (artículo 435.2 de la LOPJ).”

<sup>404</sup> Artículo 473 de la LOPJ “1. Podrán prestar servicios en la Administración de Justicia funcionarios de otras Administraciones que, con carácter ocasional o permanente, sean necesarios para auxiliarla en el desarrollo de actividades concretas que no sean las propias de los cuerpos de funcionarios a que se refiere este libro y que requieran conocimientos técnicos o especializados. 2. Asimismo, cuando no existan cuerpos o escalas de funcionarios cuyos miembros tengan la preparación técnica necesaria para el desempeño de determinadas actividades específicas o para la realización de actividades propias de oficios, así como de carácter instrumental, correspondientes a áreas de mantenimiento y conservación de edificios, equipos o instalaciones u otras análogas, podrá prestar servicios retribuidos en la Administración de Justicia personal contratado en régimen laboral.”

técnicos o especializados o para realizar actividades propias de oficios o de carácter instrumental como son las áreas de mantenimiento y conservación edificios, equipos o instalaciones u otras análogas.

Además el Tribunal Constitucional<sup>405</sup> a propósito del Estatuto de Autonomía de Cataluña ha declarado la constitucionalidad de dicha previsión en los siguientes términos: “Por último, la atribución a la Generalitat “de competencia exclusiva sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia” (art. 103.4 EAC) es obvio que sólo puede entenderse sin perjuicio de la competencia exclusiva del Estado respecto de la Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE) y de la legislación laboral general (art. 149.1.7 CE).”

En cuanto a la posibilidad de creación, por ley del Parlamento de Andalucía, de cuerpos de funcionarios ex-novo al servicio de la Administración de Justicia que dependan de la función pública de la Junta de Andalucía, ha de señalarse que si estos cuerpos pertenecen a otras Administraciones, diferentes de la de Justicia, y se crean al amparo del artículo 473.1 de la LOPJ no hay nada que objetar. Sin embargo, de la lectura del precepto puede entenderse que lo que parece pretender el EAA es la posibilidad de crear cuerpos de funcionarios integrados en la Administración de Justicia diferentes a los contemplados en el Libro VI de la LOPJ, lo que no es viable en tanto, en cuanto, no se reforme la misma<sup>406</sup>. Además debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 122.1 CE que se remite al legislador orgánico, que es a quien corresponde determinar los cuerpos de funcionarios y las funciones del personal al servicio de la Administración de Justicia.

---

<sup>405</sup> STC 31/2010, FJ 52.

<sup>406</sup> En el mismo sentido *Vid.* LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial en Andalucía” en MIGUEL AGUDO ZAMORA, *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007*, Fundación Pública Andaluza Centro de Estudios Andaluces, 2008, p. 172.

En el mismo sentido, señala el Tribunal Constitucional<sup>407</sup>, refiriéndose al EAC, que “asimismo, la posibilidad contemplada en el apartado 3 del art. 103 EAC en punto a la creación por ley del Parlamento catalán de cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia lo es, según previene el propio precepto, “dentro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial”, de manera que tal creación sólo es posible si esa Ley Orgánica lo permite y en los términos en que lo haga.”

Por tanto, el artículo 147.3 del EAA necesitará de habilitación por parte del legislador orgánico para que pueda ser aplicado, lo que resulta, a día de hoy de difícil desarrollo, pues los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia tienen el carácter de Cuerpos Nacionales (artículo 122 CE y Libro VI de la LOPJ).

En lo que atañe a las competencias normativas, ejecutivas y de gestión de la Junta de Andalucía sobre el personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia viene recogidas en el artículo 147.1 y 2 del EAA, el cual regula dicha materia dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la LOPJ. Igualmente dicha regulación se encuentra amparada por la doctrina sentada por el TC a partir de su sentencia 56/1990 a la que se ha hecho referencia con anterioridad y que diferencia entre Administración de Justicia en sentido estricto y *Administración de la Administración de Justicia*.

En cuanto a las competencias normativas, el Estatuto lleva a cabo una pormenorizada relación sobre las que pretende legislar y que pasamos a enumerar:

---

<sup>407</sup> STC 31/2010, FJ 52.

- La organización de este personal en cuerpos y escalas.
- El proceso de selección.
- La promoción interna, la formación inicial y la formación continuada.
- La provisión de destinos y ascensos.
- Las situaciones administrativas.
- El régimen de retribuciones.
- La jornada laboral y el horario de trabajo.
- La ordenación de la actividad profesional y las funciones.
- Las licencias, los permisos, las vacaciones y las incompatibilidades.
- El registro de personal.
- El régimen disciplinario.

En lo que se refiere a las competencias ejecutivas y de gestión, son las siguientes:

- Aprobar la oferta de ocupación pública.
- Convocar y resolver todos los procesos de selección, y la adscripción a los puestos de trabajo.
- Nombrar a los funcionarios que superen los procesos selectivos.
- Impartir la formación, previa y continuada.
- Elaborar las relaciones de puestos de trabajo.
- Convocar y resolver todos los procesos de provisión de puestos de trabajo.
- Convocar y resolver todos los procesos de promoción interna.
- Gestionar el Registro de Personal, coordinado con el estatal.

- Efectuar toda la gestión de este personal en aplicación de su régimen estatutario y retributivo.

- Ejercer la potestad disciplinaria e imponer las sanciones que proceda, incluida la separación del servicio.

Además el Estatuto incluye una cláusula de cierre contenida en el artículo 147.2.k) del siguiente tenor literal “ejercer todas las demás funciones que sean necesarias para garantizar una gestión eficaz y eficiente de los recursos humanos al servicio de la Administración de Justicia.” Cláusula que a nuestro entender vislumbra la vocación del legislador estatutario de adecuar la *Administración de la Administración de Justicia* a los tiempos actuales.

De lo que no cabe duda alguna es de la constitucionalidad de la asunción de dichas competencias normativas, ejecutivas y de gestión, ya que así lo ha establecido el Tribunal Constitucional<sup>408</sup>, cuando al examinar la constitucionalidad del EAC señala que “el art. 103 EAC se refiere al personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia. Su apartado 1 atribuye a la Generalitat “la competencia normativa” sobre el mismo, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. En lo que hace a lo primero, no puede admitirse que, como sostienen los recurrentes, la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma en esta materia sea precisamente la legislativa, pues “la competencia normativa” en cuestión también puede ser la reglamentaria. Por lo que se refiere a la previsión de que dicha competencia ha de ejercerse dentro del respeto al estatuto de aquel personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial, es evidente que por sí sola excluye toda posible infracción de dicho estatuto jurídico y de la única Ley competente para su

---

<sup>408</sup> STC 31/2010, FJ 52.

regulación. Por ello, la concreta relación de materias cuya regulación se incluye en esa competencia según el propio art. 103.1 EAC sólo puede entenderse por estricta referencia a las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con arreglo a ellas deben ser interpretadas y entendidas, en su contenido y en su alcance.

Lo mismo ha de decirse respecto de las funciones que el apartado 2 del art. 103 EAC incluye en “la competencia ejecutiva y de gestión” atribuida a la Generalitat en materia de personal no judicial, pues también se trata de una competencia conferida “en los mismos términos del apartado 1”, esto es, por tanto, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

Visto lo expuesto, cabe preguntarse sobre cuales son las razones que han llevado a la regulación estatutaria actual, para lo cual hay que tener presente que existen diferencias cualitativas y cuantitativas, en esta materia, respecto del EAA de 1981, pues éste se limitaba en el artículo 52.1, aplicando la cláusula subrogatoria, que en relación con la Administración de Justicia, correspondía a la Comunidad Autónoma ejercer todas las facultades que la LOPJ y la Ley Orgánica del Poder Judicial (ésta última derogada por la anterior) reconocían o atribuyeran al Gobierno del Estado.

Sin embargo, desde entonces, la situación ha ido cambiando, principalmente con las reformas introducidas en la LOPJ en los años 1994 y 2003, situación que debiera haber culminado con el Proyecto de Reforma de finales de diciembre de



2005 de la LOPJ en materia de Justicia de Proximidad y Consejos de Justicia Autonómicos<sup>409</sup>, proyecto que no ha visto la luz.

En cuanto a la primera de las reformas mencionadas, la misma se produjo mediante Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, la cual después de reconocer la realidad de la organización territorial del Estado introdujo innovaciones importantes: democratizando el procedimiento de designación de los Jueces de Paz; suprimiendo los Juzgados de Distrito, que se transformaron en Juzgados de Primera Instancia o de Instrucción; se crearon Juzgados unipersonales de lo Contencioso-Administrativo, así como de lo Social, sustitutivos estos últimos de las Magistraturas de Trabajo; se atribuyeron competencias en materia civil a las Audiencias Provinciales y se modificó la esfera de las competencias de la Audiencia Nacional, creando en la misma una Sala de lo Social, y manteniendo las Salas de lo Penal y de lo Contencioso-Administrativo.

Además, según la Exposición de Motivos, las modificaciones más relevantes fueron las derivadas de la configuración territorial del Estado en Comunidades Autónomas que realiza la Constitución y que, lógicamente, se proyecta sobre la organización territorial del Poder Judicial. Así se crearon los Tribunales Superiores de Justicia, que culminan la organización judicial en la Comunidad Autónoma, lo que implicó como consecuencia la desaparición de las Audiencias Territoriales.

También reguló la participación reconocida a las Comunidades Autónomas en la delimitación de las demarcaciones territoriales, así como las competencias que se les asignan en referencia a la gestión de los medios materiales, remitiéndose a una futura Ley de planta y demarcación judicial con el objeto de poner a

---

<sup>409</sup> Sobre este punto *Vid.* VEGAS TORRES, J. “Consejos de Justicia y Justicia de Proximidad” *Revista De derecho Procesal*, 2006, pp. 657-662; YLLANES SUAREZ, J. “La justicia de proximidad aspectos esenciales de la reforma” *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 77, 2007, pp. 75-86.

disposición del pueblo español una red de órganos judiciales que, junto a la mayor inmediación posible, garantice sobre todo el ejercicio y realización efectiva de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española.

En cuanto a la segunda de las reformas, se produjo mediante LO 19/2003, de 23 de diciembre, que pasó a regular en el Libro V de la LOPJ la Oficina judicial y los más relevantes aspectos estatutarios, funcionales y orgánicos del Cuerpo de Secretarios Judiciales<sup>410</sup>.

Se establece un nuevo modelo de oficina judicial con el propósito de que su funcionamiento garantice la independencia del Poder Judicial, conjugando al tiempo y sin merma alguna de lo anterior, una adecuada racionalización de los medios que utiliza. La reforma pretendía, como fin prioritario, racionalizar y actualizar medios personales y materiales para una mejor y más rápida Administración de la Justicia. Así en el libro VI da nueva definición a los Cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, con la asignación a todos ellos de

---

<sup>410</sup> Sobre este punto, *Cfr.*, MARTÍN MORATO, M. “El nuevo modelo de oficina judicial” *Revista jurídica de Castilla y León*, Núm. 5, 2005, pp. 173-190, donde expone el autor que con la reforma “podría decirse que se ha pasado de un modelo del siglo XIX a otro modelo del siglo XXI. Ello obliga a “un cambio de chip” de todos los operadores jurídicos que colaboramos en el organigrama de la Administración de Justicia y constituye un reto y voluntad política para llevar a cabo reformas inmediatas en las leyes procesales y sus disposiciones reglamentarias que culminen con la finalidad de la pretendida reforma para no hacerla inoperante.”; También GOMEZ DE LIAÑO, R. “La nueva oficina judicial, objetivos y régimen jurídico.” *Diario La Ley*, Núm. 7010, 2008. Igualmente GARRIDO CARRILLO, F. “El secretario judicial, clave en el nuevo modelo de oficina judicial tecnológicamente avanzada” *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, Núm. 8, 2005, pp. 85-107, de cuya lectura puede señalarse que con la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial efectuada por la LO 19/2003, se diseña un nuevo modelo de oficina judicial que rompe con el anterior, anclado en el siglo XIX. Este modelo se basa en la división entre lo jurisdiccional, lo procedimental y lo administrativo, y se articula en torno a tres elementos esenciales, como son la constitución de los servicios comunes procesales de ordenación del procedimiento, la nueva conformación de la figura del Secretario Judicial y la incorporación de las nuevas tecnologías. Este trabajo aborda especialmente la figura del Secretario Judicial en este nuevo modelo de oficina judicial tecnológicamente avanzada, deteniéndose en el análisis de su función fideizante en la realización de actuaciones judiciales por el sistema de videoconferencia así como en las comunicaciones telemáticas en la nueva Administración de justicia, en las que habrá que tener muy en cuenta los garantías y derechos de las partes. Asimismo se hacen las oportunas referencias a las dos líneas de trabajo existentes en España para alcanzar el objetivo de la denominada Justicia en red: el sistema Lexnet, que ha de permitir la comunicación telemática entre los operadores jurídicos, el ciudadano y las oficinas judiciales, y el llamado Punto Neutro Judicial, consistente en una iniciativa del Consejo General del Poder Judicial en colaboración con el Ministerio de Justicia que pretende conseguir una interconexión entre todos los órganos judiciales y Fiscalías, y entre la Administración de Justicia y otras Administraciones.

nuevas funciones más acordes con la nueva realidad de la Oficina judicial que se diseña, según lo que había previsto el propio Pacto de Estado.

Sin embargo, conviene recordar que la capacidad de innovación normativa de la Junta en esta materia dependerá de lo que disponga el legislador estatal, ya que como hemos dicho el artículo 122.2 de la CE reserva al legislador orgánico la regulación del estatuto del personal al servicio de la Administración de justicia. Esta reserva junto a las competencias exclusivas del Estado contenidas en el artículo 149.1.1ª y 18ª, reducen el espacio en el que puede moverse el legislador autonómico, además la unidad del Poder Judicial está en función de la igualdad en la aplicación del ordenamiento jurídico, exigiendo ello que los medios de los que se sirve dicho Poder del Estado tengan las mismas condiciones de funcionamiento en toda España, lo que sin duda obliga a que el régimen jurídico de estos funcionarios posea un mínimo de homogeneidad obligado para que el Poder Judicial pueda cumplir dicha finalidad<sup>411</sup>.

#### ***d) Medios materiales.***

Las competencias de la Junta de Andalucía sobre los medios materiales de la Administración de Justicia vienen recogidas en el artículo 148 del EAA, siendo un elenco respetuoso con la regulación estatal y autonómica, salvo en dos cuestiones que después analizaremos. Si bien conviene decir que dichas competencias no se configuraran como *numerus clausus* sino al contrario, ya que se deja abierta la puerta a otros elementos que bien por olvido no se han incluido o bien que puedan

---

<sup>411</sup> En el mismo sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial en Andalucía.” En MIGUEL AGUDO ZAMORA *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*. Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2007, p. 173.

surgir en el futuro, toda vez que el precepto dispone “en todo caso” con lo que deja la puerta abierta a otros medios no incluidos en la relación<sup>412</sup>.

Esta competencia incluye, por tanto, en todo caso:

- La construcción y la reforma de los edificios judiciales y de la fiscalía.
- La provisión de bienes muebles y materiales para las dependencias judiciales y fiscales.
- La configuración, la implantación y el mantenimiento de sistemas informáticos y de comunicación, sin perjuicio de las competencias de coordinación y homologación que corresponden al Estado para garantizar la compatibilidad del sistema.
- La gestión y la custodia de los archivos, de las piezas de convicción y de los efectos intervenidos, en todo aquello que no tenga naturaleza jurisdiccional.
- La participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos, teniendo en cuenta el volumen de la actividad judicial desarrollada en la Comunidad Autónoma y el coste efectivo de los servicios y en el marco de lo establecido en la legislación estatal.
- La gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Junta de Andalucía en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia.

Hemos de llamar la atención sobre las dos últimas cuestiones, en las que seguiremos, en parte, a DEL RIO MUÑOZ<sup>413</sup>. La primera respecto de la participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos.

---

<sup>412</sup> En relación con ello, Aragón, en el artículo 67.2 del Estatuto de Autonomía, asume dicha competencia con claridad y sencillez, sin necesidad enumerar facultades, pero con el mismo efecto que el precepto del Estatuto Andaluz.

<sup>413</sup> DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial...”, *op. cit.*, pp. 16-17.

Sobre ello el TC<sup>414</sup> estimó que dicha competencia corresponde al Estado en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.14 de la CE, sobre Hacienda. Sin embargo la Comunidad Autónoma no se arroga la competencia sobre la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos, sino que lo que establece es que ella participará en dicha gestión y en sus rendimientos, teniendo en cuenta el volumen de la actividad judicial desarrollada en la Comunidad Autónoma y el coste efectivo de los servicios y en el marco de lo establecido en la legislación estatal. Por tanto lo que ha pretendido, en el fondo, el legislador estatutario es llegar a un acuerdo con el Estado en lo que la territorialización de estos rendimientos se refiere. Sin embargo, para poder hacer efectiva esta competencia será preciso que la misma sea reconocida por la legislación estatal y se deberá aplicar en los términos que esta ley establezca<sup>415</sup>.

En cuanto la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Junta de Andalucía en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia, dicha competencia a día de hoy está asumida por el Estado, originariamente en el artículo 35.2 de la Ley 53/2002, de 31 de diciembre, y actualmente en la Ley 10/2012 de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias forenses, que señala en su artículo 1º que “la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social tiene carácter estatal y será exigible por igual en todo el territorio nacional en los supuestos previstos en esta Ley, sin perjuicio de las tasas y demás tributos que puedan exigir las Comunidades Autónomas en el ejercicio de

---

<sup>414</sup> STC 50/2006, de 16 de febrero (BOE de 16 de marzo). Ponente: Pérez Tremps, P. FJ 4.

<sup>415</sup> La regulación del Estatuto de Autonomía de Aragón es plenamente respetuosa con el bloque de constitucionalidad y no necesita ser interpretado, ya que no se intenta forzar un acuerdo con el Estado en lo que a la territorialización de estos rendimientos se refiere, si no que contempla como una facultad el poder llegar a un acuerdo con el Estado sobre esta cuestión. Así el Estatuto de Aragón dispone en su artículo 67.3 *in fine* que “... La Comunidad Autónoma podrá, de acuerdo con el Estado, participar en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos.”

sus respectivas competencias financieras, los cuales no podrán gravar los mismos hechos imponibles.”

En cuanto a los hechos imponibles, los mismos vienen recogidos en el artículo 2º de la citada Ley y son los siguientes:

“La interposición de la demanda en toda clase de procesos declarativos y de ejecución de títulos ejecutivos extrajudiciales en el orden jurisdiccional civil, la formulación de reconvención y la petición inicial del proceso monitorio y del proceso monitorio europeo.

La solicitud de concurso necesario y la demanda incidental en procesos concursales.

La interposición del recurso contencioso-administrativo.

La interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en el ámbito civil.

La interposición de recursos de apelación contra sentencias y de casación en el orden civil y contencioso-administrativo.

La interposición de recursos de suplicación y de casación en el orden social.

La oposición a la ejecución de títulos judiciales.”

Por tanto el margen de actuación de la Junta de Andalucía en esta materia está circunscrito a que las tasas que establezca lo sean en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia y en el ejercicio de sus respectivas competencias financieras, pero con la prohibición expresa de que dichas tasas puedan gravar los mismos hechos imponibles enumerados en el párrafo anterior.

Aunque independientemente de ello, nada se opone para que el Estado Central, si así lo cree conveniente, pueda transferir a las Comunidades Autónomas

la gestión, la liquidación y la recaudación de dichas tasas, pero lo que no sería ajustado a derecho es que la administración territorial del Estado (las Comunidades Autónomas) creasen tasas autonómicas en contra de lo establecido en la mencionada Ley 10/2012 de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias forenses.

#### ***e) Oficina Judicial.***

A la Oficina Judicial e instituciones y servicios de apoyo se refiere el EAA en su artículo 149<sup>416</sup>, atribuyendo a la Junta de Andalucía “de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial”, la competencia para “determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología.”

Respecto de ello, poco puede decirse, salvo que dicho precepto es ajustado al bloque de constitucionalidad, pues así lo reconoce el TC<sup>417</sup> en relación con el artículo 105 del EAC que tiene idéntica redacción al artículo 149 del EAA<sup>418</sup>.

---

<sup>416</sup> Artículo 149 del EAA “Corresponde a la Junta de Andalucía, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología.”

<sup>417</sup> STC 31/2010, FJ 53 “El art. 105 EAC no deja dudas sobre los términos en que se atribuyen a la Generalitat las competencias que en el precepto se enumeran en relación con la oficina judicial y los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales: siempre, y sólo, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ley Orgánica que, en la versión actualmente vigente, disciplina el régimen de organización y funcionamiento de la administración al servicio de Jueces y Tribunales en los términos de homogeneidad que los recurrentes consideran justamente imprescindibles para la mejor garantía de la independencia del Poder Judicial. Sostener que la Ley Orgánica del Poder Judicial no cumple con ese cometido por sí sola, siendo necesario el concurso de otras normas estatales, constituye, en realidad, un reproche a la Ley Orgánica misma, inadmisibles en este proceso. Por su parte, la afirmación de que con el art. 105 EAC se invade el ámbito de la planta judicial carece de fundamento. Es de recordar, una vez más, que el art. 105 EAC sólo atribuye competencias de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que hace imposible, por principio, la contradicción entre el precepto

No obstante, es preciso decir que la regulación estatal sobre la Oficina Judicial<sup>419</sup> siempre tiene que garantizar que el servicio público de Justicia se preste en condiciones de igualdad en todo el territorio del Estado, asegurando la coordinación y cooperación entre todos los órganos jurisdiccionales cualquiera que sea la Comunidad Autónoma donde ejerzan su función ya que ello es imprescindible para que quede garantizado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24 CE<sup>420</sup>.

***f) Justicia Gratuita. Procedimientos de mediación y conciliación.***

Esta cuestión aparece regulada en el artículo 150 del EAA, del siguiente tenor literal: “1. Corresponde a la Junta de Andalucía la competencia para ordenar los servicios de justicia gratuita y de orientación jurídica gratuita. 2. La Junta de Andalucía puede establecer los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de conflictos en las materias de su competencia.”

Sobre la constitucionalidad de dicho precepto no cabe duda alguna, ya que el mismo es idéntico en su redacción al artículo 106 del EAC que fue recurrido de inconstitucionalidad y sin embargo el Tribunal Constitucional<sup>421</sup> ha desestimado

---

estatutario y la norma constitucionalmente habilitada para la regulación de la materia en cuestión. Por lo demás, es la propia LOPJ la que expresamente excluye en su art. 436.5 que “el ámbito de la Oficina Judicial pueda modificar el número y composición de los órganos judiciales que constituyen la planta judicial ni la circunscripción territorial de los mismos establecida por la ley”. Por todo ello, hemos de desestimar la impugnación del art. 105 EAC.”

<sup>418</sup> Menos problemas presenta la regulación que sobre esta cuestión se realiza en el Estatuto de Autonomía de Aragón, ya que el mismo en el primer inciso del artículo 67.3 establece que “Corresponde a la Comunidad Autónoma la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales.”

<sup>419</sup> Sobre este punto resulta interesante el libro *La nueva regulación de la Oficina Judicial*. Centro de Estudios Jurídicos. Ministerio de Justicia/Thomson-Aranzadi, Madrid, 2006.

<sup>420</sup> En el mismo sentido puede leerse LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “El Poder Judicial en...”, *op. cit.*, pp. 985- 986.

<sup>421</sup> STC 31/2010, FJ 54.



dicha impugnación, por lo que la asunción de dichas competencias por parte de la Junta de Andalucía es legítimo y ajustado al bloque de constitucionalidad.

Así, la Junta de Andalucía no se arroga la competencia de regular el derecho a la asistencia jurídica gratuita sino solamente la ordenación de los servicios de justicia gratuita y de orientación jurídica gratuita<sup>422</sup>. Tampoco dicho precepto hace imposible el ejercicio de la competencia exclusiva del Estado prevista en el artículo 149.1.18 de la CE que comprende la ordenación administrativa de la asistencia jurídica gratuita en el sentido dispuesto por la doctrina del TC<sup>423</sup>.

Además, en cuanto a los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de conflictos, el precepto no incluye aquellos que comportan un equivalente jurisdiccional o constituyen un presupuesto procesal para el ejercicio de la jurisdicción, como el arbitraje, sino que el precepto se está refiriendo a métodos de autocomposición extrajudicial, como bien pudieran ser la conciliación o la composición, por lo que el citado artículo 150 del EAA no contradice lo dispuesto en el artículo 149.1.5 y 6 CE referidos a la competencia exclusiva del Estado sobre la Administración de Justicia y sobre la legislación procesal.

***g) Demarcación, planta y capitalidad judiciales.***

A ello dedica el Estatuto de Autonomía el artículo 151, cuyo apartado primero dispone que “el Gobierno de la Junta de Andalucía, al menos cada cinco años, previo informe del Consejo de Justicia de Andalucía, propondrá al Gobierno del Estado la determinación y la revisión de la demarcación y la planta judiciales

---

<sup>422</sup> Otro tanto debe decirse de Aragón, ya que su Estatuto de Autonomía preceptúa en el artículo 67.4 que “corresponde a la Comunidad Autónoma la ordenación y organización de los servicios de justicia gratuita y orientación jurídica gratuita.”

<sup>423</sup> STC 97/2001, de 5 de abril (BOE de 1 de mayo). Ponente: Viver Pi-Sunyer, C. FJ 8.

en Andalucía. Esta propuesta, que es preceptiva, deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales.”

Este apartado es idéntico al que recoge el artículo 107.1 del EAC y lo primero que llama la atención es que la propuesta del Gobierno de la Junta de Andalucía es preceptiva y además deberá de acompañar al proyecto de ley que se envíe a las Cortes Generales.

Este apartado 1º del artículo 151 del EAA impone al Gobierno de la Junta de Andalucía el deber de que al menos cada cinco años debe proponer al Gobierno Central la determinación y la revisión de la demarcación y planta judiciales, siendo esta materia de competencia exclusiva del Estado<sup>424</sup>, por lo que nada quita ni pone a esta competencia estatal, teniendo el Estado total libertad para ejercerla según estime conveniente, de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Tampoco afecta dicho precepto a las competencia legislativa de las Cortes Generales que tienen plena libertad para aprobar las leyes sobre la materia que estimen convenientes, siendo la propuesta autonómica un elemento más a tener en cuenta a la hora de tramitar el correspondiente proyecto de ley<sup>425</sup>.

En cuanto al Gobierno del Estado, éste si está obligado a acompañar al proyecto de ley la propuesta que las Comunidades Autónomas efectúen en materia de demarcación y planta judiciales, pues así lo establecen los artículos 35 y 29 de la LOPJ, respectivamente. Por tanto no se trata de cumplir un mandato estatutario sino de cumplir lo dispuesto por una ley orgánica<sup>426</sup>.

---

<sup>424</sup> STC 56/1990, FJ 15.

<sup>425</sup> STC 56/1990, FJ 17.

<sup>426</sup> STC 31/2010, FJ 55.

Por ello, consideramos que el precepto analizado es ajustado al bloque de constitucionalidad.

En lo que se refiere al apartado segundo del artículo 151 del EAA establece que las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Junta de Andalucía. Asimismo la Junta de Andalucía podrá crear secciones y juzgados, por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo primero que llama la atención es que dicho precepto es idéntico en su redacción al artículo 107.2 del EAC, que ha sido recurrido de inconstitucionalidad, habiendo resuelto el Tribunal Constitucional dicha cuestión en el sentido de desestimar dicha impugnación<sup>427</sup>.

Los argumentos del Alto Tribunal, sobre el primer inciso del precepto, son que la definición y establecimiento de la planta judicial está integrada en la materia de Administración de Justicia<sup>428</sup>, artículo 149.1.5 de la CE, limitándose el EAC a enunciar la posibilidad de modificar la planta judicial si se lo permite la legislación estatal y siempre que dichas modificaciones no conlleven reformas legislativas.

En cuanto al segundo inciso del precepto (que la Junta de Andalucía podrá crear secciones y juzgados) solo podrá aplicarse si previamente el Gobierno del Estado delega dicha competencia en las Comunidades Autónomas y de conformidad con lo que pueda disponer la LOPJ.

Concluye el Tribunal Constitucional que “se trata, en definitiva, de un precepto cuyas previsiones quedan expresamente sometidas a la realización de

---

<sup>427</sup> STC 31/2010, FJ 55.

<sup>428</sup> STC 56/1990, FJ 15.

condiciones indisponibles para el poder público autonómico y enteramente reservadas a la libertad del Estado.”

En otro orden de cosas, el artículo 151.3 del EAA dispone que la capitalidad de las demarcaciones judiciales es fijada por una ley del Parlamento, siendo idéntica su redacción a la establecida por el EAC en su artículo 107.3, habiendo sentenciado el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 15 de la reiterada sentencia 31/2010 que el mismo es ajustado a la Constitución, ya que es la propia LOPJ en su artículo 35.6 la que prescribe que las Comunidades Autónomas, previo informe del CGPJ, determinarán, por Ley, la capitalidad de los Partidos Judiciales, señalando el TC que el art. 107.3 EAC sólo puede entenderse, precisamente, como una especificación del mandato que sobre el particular dirige a los Estatutos de Autonomía el art. 152.1 CE en cuanto a la necesidad de proceder en esta materia de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Ahora bien, cabe preguntarse si el precepto analizado habilita al Parlamento Andalúz para fijar la capitalidad de todas las demarcaciones judiciales o solo de algunas, según el Tribunal Constitucional<sup>429</sup>, al analizar el artículo 18.2 del EAC de 1979, fijó como doctrina que dicha competencia estatutaria, dejando de lado la sede del TSJ, solo se extiende a los partidos judiciales de ámbito diferente al de la provincia, ya que si las Comunidades Autónomas no tienen competencia para modificar las provincias, tampoco pueden tenerla para cambiar la capitalidad de esas demarcaciones territoriales<sup>430</sup>.

---

<sup>429</sup> STC 56/1990, FJ 25.

<sup>430</sup> Mucho más sencilla es la regulación aragonesa sobre lo dicho en este apartado g), ya que el artículo 68.2 de su Estatuto de Autonomía establece que “El Gobierno de Aragón participará, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la creación o transformación del número de secciones o juzgados en el ámbito de su territorio.” Y respecto de lo dispuesto en el artículo 68.1 del mismo Estatuto (Corresponde a la Comunidad Autónoma determinar los límites de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales. La capitalidad de las demarcaciones judiciales se fijará por Ley de las Cortes de Aragón.) le resulta de aplicación lo escrito respecto de Cataluña y Andalucía. Por tanto, si las

### ***h) Justicia de Paz y Proximidad.***

Esta cuestión aparece regulada en el artículo 152 EAA<sup>431</sup>, su redacción es idéntica a la del artículo 180 EAC que no ha sido recurrido de inconstitucionalidad, por lo que el Tribunal Constitucional no ha tenido oportunidad de analizarlo. No obstante, aunque el precepto establece que las competencias de la Junta de Andalucía en esta materia se ejercerán siempre en los términos que establezca la LOPJ, sin embargo contradice lo dispuesto en la misma, ya que la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 101.1 determina que los Jueces de Paz y sus sustitutos serán nombrados para un periodo de cuatro años por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente. Por tanto, mientras no se modifique la legislación orgánica, el Consejo de Justicia de Andalucía no podrá proceder al nombramiento de dichos Jueces.

En cuanto a la Justicia de Proximidad, a finales de diciembre de 2005, ya hubo un intento de instaurarla, remitiendo el Gobierno a las Cortes Generales un Proyecto de Ley orgánica de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial en materia de Justicia de Proximidad y Consejos de Justicia<sup>432</sup>.

---

Comunidades Autónomas no tienen competencia para modificar las provincias, tampoco pueden tenerla para cambiar la capitalidad de esas demarcaciones territoriales.

<sup>431</sup> “Artículo 152. Justicia de paz y de proximidad. 1. La Junta de Andalucía tiene competencia sobre la justicia de paz en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial. En estos mismos términos corresponde al Consejo de Justicia de Andalucía el nombramiento de los Jueces. La Junta de Andalucía también se hace cargo de sus indemnizaciones y es la competente para la provisión de los medios necesarios para el ejercicio de sus funciones. Le corresponde también la creación de las secretarías y su provisión.

2. La Junta de Andalucía, en las poblaciones que se determine y de acuerdo con lo establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial, podrá instar el establecimiento de un sistema de justicia de proximidad que tenga por objetivo resolver conflictos menores con celeridad y eficacia.”

<sup>432</sup> Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en materia de justicia de proximidad y Consejos de Justicia, aprobado por el Consejo de Ministros el 23 de diciembre de 2005 (Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie A, núm. 71, de 27 de enero de 2006).

En dicho proyecto se establecía una regulación ambiciosa sobre la materia que nada tiene que ver con la actual que se limita a asumir, por parte de la Junta de Andalucía, la competencia de instar el establecimiento de un sistema de Justicia de Proximidad para resolver conflictos menores con celeridad y eficacia en aquellas poblaciones que se determine y de conformidad con lo dispuesto en la LOPJ.

En el proyecto de ley se contemplaba la posibilidad de que los Jueces de proximidad ingresasen en la Carrera judicial mediante concurso de meritos una vez llevasen al menos nueve años ejerciendo como tales, otorgándose a los Consejos de Justicia la proposición al CGPJ de las bases de la convocatoria de concurso de meritos, la propuesta de nombramiento del Tribunal de selección, así como la emisión de un informe sobre el Juez que pretendiese ascender, quedando condicionado el ascenso a que dicho informe fuese favorable.

Que duda cabe que lo anterior, según vimos en la primera parte de este trabajo, llevaría a la politización del Poder Judicial, ya que de dejar en manos de los Consejos de Justicia (algunos de cuyos miembros serían nombrados por la Comunidad Autónoma) el ascenso o no de los Jueces de Proximidad, nos llevaría a afirmar como señala VEGAS TORRES<sup>433</sup> que “el ataque a la garantía de la independencia judicial que esto representa es tan grosero y tan evidente que no hace falta mayores explicaciones.”

Por tanto, parece correcta la regulación estatutaria, si bien recordar que el artículo 26 de la LOPJ no contempla los Juzgados de Proximidad y que por ello habrá de esperarse a lo que sobre la materia establezca el legislador orgánico.

---

<sup>433</sup> VEGAS TORRES, J. “Consejos de Justicia y Justicia de...” *URL Cit.*

*i) Cláusula subrogatoria.*

Parece ser que el reparto de competencias, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, aun no está cerrado, o al menos así lo concibe el legislador estatutario, ya que de otra manera no puede entenderse el establecimiento de la “cláusula subrogatoria” en el artículo 153 del EAA, que dispone que la Junta de Andalucía ejercerá, además, las funciones y facultades que la LOPJ reconozca o atribuya al Gobierno del Estado con relación a la Administración de Justicia en Andalucía<sup>434</sup>.

Por tanto habremos de esperar acontecimientos para ver la aplicación práctica y real de este precepto, pues a buen seguro que con el tiempo quedaran aun competencias susceptibles de reparto que en estos momentos aun no se vislumbran y que con la evolución de la territorialización del Estado surgirán.

Por lo demás, se debe añadir que este artículo tiene la misma redacción que el artículo 109 del EAC, que tampoco fue recurrido de inconstitucionalidad, ya que ambos, es evidente, que son ajustados al bloque de constitucionalidad<sup>435</sup>.

*j) Participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia.*

Establece el artículo 125 de la CE que los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales en la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales. Por su

---

<sup>434</sup> Sobre el valor y significado de la “Cláusula subrogatoria”, por todos, *Vid.* REVERON PALENZUELA, B. *Poder Judicial, unidad jurisdiccional y estado autonómico*, Comares, 1996, pp. 145 y ss.

<sup>435</sup> También es ajustado al bloque de constitucionalidad lo dispuesto por el artículo 69 del Estatuto de Autonomía de Aragón cuando establece que “además de las competencias expresamente previstas por el presente Estatuto, la Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá todas las funciones y facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuya al Gobierno de España con relación a la Administración de Justicia en Aragón.”

parte el artículo 154 del EAA no es mas que una reiteración sesgada de lo dispuesto en la Constitución al contemplar tan solo que “los andaluces podrán participar en la Administración de Justicia, mediante la institución del Jurado, en los procesos penales que se sustancien ante los órganos jurisdiccionales radicados en territorio andaluz en los casos y forma legalmente establecidos, de conformidad con lo previsto en la legislación del Estado.”

Sobre la base de lo anterior, cabe preguntarse si los ciudadanos andaluces no pueden ejercer la acción popular o no pueden participar en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales. La respuesta necesariamente es negativa, ya que el Estatuto no puede privar a los andaluces de unos derechos que les vienen recogidos en la Constitución, por lo que considero que dicho precepto es innecesario y que a lo único que puede conducir es a crear conflictos futuros en su interpretación<sup>436</sup>.

Por último dedica el EAA el artículo 155 a las relaciones de la Administración de Justicia con la ciudadanía, comprometiéndose la Comunidad Autónoma a dictar una Ley futura que regulará los derechos de los ciudadanos en su relación con el servicio público de la Administración de Justicia. Este precepto es preciso ponerlo en relación con lo dispuesto en el artículo 29 del Capítulo II, del Título I del EAA que establece como derecho que en el ámbito de sus competencias, la Comunidad Autónoma garantiza la calidad de la Administración de Justicia, la atención de las víctimas y el acceso a la justicia gratuita.

Por otro lado, la futura ley debe considerar que ya existe una Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, aprobada mediante proposición no de

---

<sup>436</sup> En el mismo sentido puede leerse COLMENERO GUERRA, J. “Competencias de la Comunidad Autónoma...”, *op. cit.*, p. 506.



Ley por el Pleno del Congreso de los Diputados, por unanimidad de todos los Grupos Parlamentarios, el día 16 de abril de 2002<sup>437</sup>.

En relación con lo anterior conviene precisar que esa futura ley autonómica debiera complementar la normativa estatal y en su caso adaptar dicha carta a las peculiaridades de la Comunidad Autónoma o introducir nuevos derechos que hayan sido omitidos y que sea necesario reconocer a medida que la evolución de la situación así lo requiera, pero de ningún modo sería legítimo recortar derechos que reconoce el Estado a todos los ciudadanos y si así fuera los perjudicados siempre podrían pedir la aplicación de la Carta de Derechos más favorable.

En este aspecto, no está de más recordar que el servicio público de justicia debe garantizarse que se preste en condiciones de igualdad en todo el territorio del Estado, siendo ello imprescindible para que quede garantizado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la CE, lo que sin duda deberá ser tenido en cuenta por el legislador autonómico andaluz a la hora de aprobar la futura ley que regulará los derechos de los ciudadanos en su relación con el servicio público de la Administración de Justicia.

---

<sup>437</sup> Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia <http://www.juecesdemocracia.es/ActualidadMJU/2006/marzo/cartaderechos%5B1%5D.pdf> [última vista 18 de octubre de 2011].

#### **IV.- Conclusiones.**

##### **Primera.**

Al constituirse España en un Estado Social y Democrático de Derecho, este modelo de Estado no puede concebirse sin la existencia de los tres Poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Sin embargo, esos tres Poderes no gozan de la misma naturaleza, ya que los dos primeros representan el momento político del Estado y actúan con criterios de oportunidad política. Su legitimación les deviene de la voluntad del electorado expresada periódicamente. El Poder Judicial es un Poder difuso que actúa según parámetros de estricta legalidad y se legitima por su ejercicio.

Lo que hace independiente y libre al Juez es su vinculación a la Constitución y a las leyes, y esta independencia unida a la responsabilidad son garantías de la legitimidad democrática del Poder Judicial, siendo la motivación de sus resoluciones un elemento necesario de comprobación de esa legitimidad y requisito indispensable de control.

El Poder Judicial no es un Poder absoluto, está sujeto a control. Éste le viene por la vía de los procedimientos a los que deben ajustar su actuación los que lo ejercen, por la vía de la exclusión de cualquier arbitrariedad, por la vía de la responsabilidad y exclusividad de funciones de sus miembros y por la vía del órgano de gobierno de dicho Poder que es el CGPJ.

## **Segunda.**

Hay tres modelos de organización del Gobierno del Poder Judicial, uno de carácter externo (las principales decisiones sobre el estatuto de los Jueces se adoptan en sedes no judiciales), otro de carácter interno (las principales decisiones sobre el estatuto de los Jueces corresponde a éstos) y otro de carácter institucional que encomienda el gobierno de los Jueces a órganos creados ex profeso por el constituyente para desempeñar ese cometido. Éste último ha sido el elegido por nuestra Constitución al regular el CGPJ como órgano de Gobierno del Poder Judicial, siendo ésta una de las mayores innovaciones que introduce y su razón de ser es precisamente garantizar la independencia del Poder Judicial y evitar posibles abusos a los que pueden ser objeto los Jueces por parte del Poder Ejecutivo.

Sobre la naturaleza del CGPJ, es pacífica la doctrina que lo considera como un órgano constitucional. Es la CE la que fija el sistema de nombramiento de sus miembros; se le atribuye una función esencial constitucional como es la del gobierno del Poder Judicial y el núcleo de sus competencias; así como su carácter de órgano supremo e independiente de los demás órganos constitucionales y su carácter de órgano necesario para garantizar la posición del Poder Judicial en el sistema político constitucional vigente. Propone al Rey el nombramiento de dos de los doce miembros del Tribunal Constitucional, es oído para el nombramiento del Fiscal General del Estado y además el artículo 59.1.c) de la LOTC se refiere al CGPJ como órgano constitucional situándolo al mismo nivel que el Congreso de los Diputados y al Senado.

Es un órgano autónomo e independiente, pero su actuación administrativa está sujeta a fiscalización jurisdiccional. Su gestión económico-financiera está sometida a la supervisión del Tribunal de Cuentas y además es un órgano que tiene

responsabilidad política, pues su Presidente comparece antes las Cámaras para presentar la memoria anual del CGPJ.

La composición de los miembros del CGPJ viene recogida en el artículo 122.3 de la CE. Sin embargo el problema radica en la designación parlamentaria de los Vocales de procedencia judicial, siendo su principal riesgo que propicia, o incluso produce, la politización del órgano de gobierno del Poder Judicial y por consiguiente la de éste.

Cabe preguntarse si el órgano de gobierno Poder Judicial es independiente, ya que este tiene su razón de ser en la defensa de la independencia del Poder al que gobierna.

Desde un punto de vista teórico, a nuestro entender, un Poder del Estado para ser considerado como tal y gozar de independencia frente a los demás, debe contar con un elenco de competencias fijadas, al menos en líneas generales, en la Constitución, ha de estar dotado de un presupuesto propio, debe poseer autonomía en orden a la gestión y administración de las personas y de los medios materiales que le sirven de auxilio y complemento para ejercer su función constitucional. Además no debe estar sujeto a injerencias o intrusiones por parte de los otros Poderes, a lo que se debe añadir que para evitar que ese Poder se convierta en absoluto, en nuestro caso en un gobierno de los Jueces, es preciso establecer controles que determinen el equilibrio y la armonía entre los diferentes Poderes del Estado.

Entendemos que un punto medio, entre lo que tenemos en la actualidad y lo teórico, que puede ayudar a despolitizar el órgano de gobierno del Poder Judicial, afianzando su independencia, podemos encontrarlo, en la elección de los doce

Vocales Judiciales por los integrantes de la Carrera Judicial, evitándose la instrumentalización del CGPJ.

Igualmente se ha de terminar con el sistema actual de nombramientos discrecionales para cargos judiciales y de la misma manera se ha de producir una ampliación de las competencias en materia de personal y medios materiales al servicio de la Administración de Justicia y en una mayor autonomía presupuestaria.

### **Tercera.**

Para evitar la politización del CGPJ y del propio Poder Judicial es preciso que la Judicatura no tenga protagonismo político ya que ello conlleva a la deslegitimación del sistema. Igualmente, resulta inadmisibles que se judicialice la vida política o que las fuerzas políticas interfieran en el ejercicio del Poder Judicial. En este aspecto, no todo vale, pues está en juego el Estado de Derecho. Ganar unas elecciones no equivale a hacer todo lo que uno quiera, hay límites y uno de ellos pasa por evitar que uno solo controle y domine los tres Poderes del Estado.

En este contexto, no podemos pasar por alto que la permeabilidad entre política y judicatura, compromete la independencia judicial y la credibilidad de las resoluciones futuras, ya que *es difícil acostarse un día bajo la sombra de las siglas de un partido político y levantarse al siguiente vistiéndose la toga de la Justicia*. El Poder Judicial no solo tiene que ser independiente sino que también debe parecerlo.

### **Cuarta.**

Sobre la configuración del Estado Autonómico. Era difícil imaginar en 1975 que tres años después iba a ser aprobada la Constitución y que en 1983 se habrían

completado los aspectos principales de su desarrollo. El ritmo con el que se ha desarrollado la descentralización política española es vertiginoso, su razón de ser está en que a pesar de las trabas que históricamente ha puesto el poder del Gobierno Central para evitar la descentralización política del Estado, en las nacionalidades y regiones españolas siempre ha existido y subsistido un deseo de autogobierno y lo único que hizo el constituyente es reconocer dicho derecho, transformándose el Estado español en un Estado compuesto.

Con todo ello se ha conformado y desarrollado un modelo de Estado territorial resultado de una evolución progresiva a lo largo de más de un cuarto de siglo. Un modelo que se ha caracterizado por una evolución dinámica que le ha permitido adaptarse a los propósitos que tenía trazados. Pero no todo está finalizado, habrá que estar pendientes de nuevos retos y adaptar nuestros Estatutos y ordenamiento jurídico a los nuevos tiempos, a una sociedad cada vez más globalizada que actualmente está afectada por una grave crisis económica sin precedentes.

En estas circunstancias nacen los Estatutos de nueva generación, como resultado de la madurez alcanzada en la configuración territorial del Estado, constituyendo estos Estatutos un hito importante en el Estado de las Autonomías. En este sentido Andalucía con el nuevo Estatuto ha conseguido un nivel de autogobierno impensable en los años de la Transición.

En cuanto a la Naturaleza jurídica de los Estatutos de Autonomía son la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma en un doble sentido: primero porque es la norma que hace nacer a la vida jurídica a un ente público antes inexistente; segundo porque el Estatuto concreta el marco constitucional al definir

las instituciones políticas y administrativas de gobierno de cada Comunidad, y las funciones que específicamente asume.

A nuestro juicio un Estatuto de Autonomía no merece la calificación de norma paccionada entre el Estado y la Comunidad Autónoma correspondiente, tampoco son comparables a la Constitución de un Estado Federal ni son normas constitucionales, ya que tienen naturaleza estatal, pues son las Cortes Generales las que aprueban los EA y sus reformas. No obstante si reconocemos que se trata de normas dotadas de unas especiales características en cuanto al peculiar proceso legislativo que se ha de seguir para su aprobación y al singular sistema que ha de observarse para su reforma.

Lo que está claro es que los Estatutos de Autonomía están subordinados a la Constitución y forman parte del bloque de constitucionalidad, siendo Leyes Orgánicas, articulándose su relación con el resto de leyes estatales mediante el principio de competencia, en una relación de separación y no de rango.

Sobre su contenido, podemos distinguir entre contenido mínimo (artículo 147.2 y 3 de la CE) y contenido adicional, bien por previsiones de la propia Constitución, bien como consecuencia de ser la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y por tanto poseer vocación codificadora de todos aquellos aspectos esenciales que afecten a la estructura y puesta funcionamiento de cada Comunidad Autónoma. Ahora bien, en relación del Poder Judicial los Estatutos de Autonomía tan solo deberían contener o asumir competencias respecto de la *Administración de la Administración de Justicia*, no pudiendo entrar a regular ningún aspecto de la Administración de Justicia en sentido estricto.

## **Quinta.**

El Poder Judicial está configurado en la Constitución como único para todo el Estado, lo que no significa que las Comunidades Autónomas no puedan participar o influir en determinadas materias relacionadas con él y en particular con la función jurisdiccional, si bien dichas competencias no pueden ser decisorias.

Así, el derogado Estatuto de Autonomía de Andalucía dedicaba a la Administración de Justicia el Título III, siendo respetuosa su regulación con el bloque de constitucionalidad. La verdad es que en materia de Administración de Justicia queda poco margen para su inclusión en un Estatuto de Autonomía. Es más, a nuestro juicio, los Estatutos de Autonomía deben limitarse, por su propia naturaleza, a regular los aspectos relativos a la Administración de la Administración de Justicia, pues solo a la Ley Orgánica del Poder Judicial le corresponde regular los aspectos relativos al Poder Judicial en sentido estricto.

El EAA vigente, que va de la mano del catalán, dedica el Título V al Poder Judicial en Andalucía. El legislador estatutario ya no habla de Administración de Justicia sino de Poder Judicial, vislumbrándose la pretensión de evolucionar desde un Poder Judicial único para todo el Estado hacia un Poder Judicial descentralizado. Ello puede deberse al progresivo fortalecimiento que el Poder Judicial ha venido experimentando desde la entrada en vigor de la Constitución, por el proceso natural de desarrollo del Estado de Derecho y/o por la tendencia de las fuerzas políticas por judicializar la vida política, lo que sin duda influye en la politización de la justicia, debiendo los Jueces resolver estos pleitos lo que les coloca en un primer plano de la vida pública, otorgándoles una relevancia que no debieran ostentar en el funcionamiento normal del sistema.



Por ello, Las Comunidades Autónomas ya no se conforman con potenciar las funciones jurisdiccionales de los Tribunales Superiores de Justicia, sino que a través de los Estatutos de nueva generación han puesto más énfasis en los aspectos gubernativos que jurisdiccionales.

Sin embargo, dichas pretensiones se han visto frustradas por la STC 31/2010, de 28 de junio, relativa al Estatuto de Autonomía de Cataluña, que ha dejado claro que ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial, puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo.

#### **Sexta.**

En lo que al Poder Judicial en Andalucía se refiere, al contrario de lo que ocurre con otros Estatutos de Autonomía como el de Aragón, la STC 31/2010 le afecta de pleno, ya que dicho Título está redactado, en su mayor parte, sustancialmente igual que su homólogo catalán. Por tanto, a pesar de que el EAA no ha sido recurrido ante el Tribunal Constitucional no sería correcto ni deseable que la Comunidad Autónoma Andaluza aplicase los preceptos idénticos o sustancialmente iguales a los del EAC, que han sido declarados inconstitucionales por el Alto Tribunal, o que aquellos que han sido reinterpretados los aplicase de forma diferente a como ha dicho el TC que se deben de interpretar, ya que si así lo hiciera cualquier legitimado podría acudir a los Tribunales ordinarios recurriendo la correspondiente aplicación y pedir que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, cuestión que, por otra parte, de no reformarse el ordenamiento jurídico vigente, debería ser estimada sin mayores esfuerzos por nuestro Alto Tribunal.

### **Séptima.**

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía es reconocido como el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en ese territorio, sin perjuicio de las competencias otorgadas al Tribunal Supremo. Asimismo se reconoce a nivel estatutario que el Presidente o la Presidenta del Tribunal es el representante del Poder Judicial en Andalucía así como que el Fiscal o la Fiscal Superior representa al Ministerio Fiscal en Andalucía. Esta regulación es respetuosa con el bloque de constitucionalidad, si bien la novedad estriba en que se otorga al TSJA la competencia para tutelar los derechos reconocidos por el Estatuto de Autonomía.

Ahora bien, en cuanto al nombramiento del Presidente o Presidenta del Tribunal y los diferentes Presidentes o Presidentas de Sala del mismo (artículo 143.1 y 2 del EAA) se contempla la participación del Consejo de Justicia de Andalucía, siendo idéntica su redacción a la dada por los apartados 5 y 6 del artículo 95 del EAC, habiendo declarado el TC la inconstitucionalidad de estos últimos (sentencia 31/2010, FJ 48), por lo que dicha previsión no podrá aplicarse hasta en tanto no se le dé cobertura legal en la LOPJ.

Otro tanto debe decirse de la obligación impuesta al Tribunal Superior de Justicia, por su Presidente, de presentar ante el Parlamento de Andalucía la memoria anual, toda vez que corresponde al legislador orgánico determinar ante quién se ha de presentar dicha memoria.

## **Octava.**

La discusión sobre la creación de los Consejos de Justicia Autonómicos no es nueva. Sin embargo los artículos 122 y 149.1.5° CE impiden la existencia de órganos autonómicos del gobierno de Poder Judicial descentralizados, desvinculados o independientes del Consejo General, aunque no excluyen que las potestades de gobierno del Poder Judicial se ejerzan de forma desconcentrada, pero, en todo caso, éstos órganos deben estar subordinados al Consejo General del Poder Judicial.

No obstante, pensamos que su creación no debe considerarse con un carácter prioritario, ya que muchas de las competencias que tendrían estos Consejos Autonómicos corresponden hoy día a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, no pareciendo que su hipotética existencia pueda resolver ningún problema. Además conlleva multiplicar por diecisiete el viciado esquema de LOPJ e implicaría llevar la politización del gobierno judicial, no ya a su órgano central, sino a cada una de las Comunidades Autónomas, dando lugar a una visión *autonomizada* de la Justicia, sujeta a los intereses políticos locales de todo signo, suprimiendo el verdadero autogobierno de la Justicia, que es el desempeñado por los órganos de gobierno interno.

En cuanto a la naturaleza jurídica de estos Consejos la doctrina está dividida. Unos los califican como órganos desconcentrados del Consejo General del Poder Judicial. Otros los conceptúan como órganos autonómicos propios de las Comunidades Autónomas y no como órganos desconcentrados del CGPJ.

Nosotros, por nuestra parte, vista la regulación que se les ha dado por el Estatuto de Autonomía de Andalucía y por el Estatuto de Autonomía de Cataluña

en su original redacción, nos inclinamos por considerarlos como órganos descentralizados y no simplemente desconcentrados del CGPJ, coincidiendo en que se trata de órganos autonómicos y no estatales.

Sin embargo, de ser creados por el legislador orgánico sólo podrán ser órganos estatales y desconcentrados del CGPJ y tan solo podrán asumir las atribuciones que en el futuro el legislador orgánico considere conveniente otorgarles y aquellas que les delegue el Consejo General del Poder Judicial.

La consecuencia es que más bien parece que dichos Consejos quedaran relegados a la categoría de órganos de carácter administrativo o político pero en ningún caso, salvo que se modifique la Constitución, podrán ser órganos de gobierno del Poder Judicial en los términos en los que pretendían los Estatutos de Autonomía de nueva generación.

A pesar de ello, los Estatutos de Autonomía de nueva generación, entre ellos el andaluz, han creado los denominados “Consejos de Justicia”, habiéndose pronunciado el TC, sobre esta cuestión, en su sentencia 31/2010, de 28 de junio, FJ 47, a propósito del EAC, que afecta de pleno al EAA, concluyendo que es notorio que dicho Estatuto incurre en evidente exceso al crear el CJC pues ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial, puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo dando cabida, en lo que ahora interesa, y en su caso, a eventuales fórmulas de desconcentración que, no siendo constitucionalmente imprescindibles, han de quedar, en su existencia y configuración, a la libertad de decisión del legislador orgánico con los límites constitucionales antes expresados.

Por tanto, el Tribunal constitucional no afirma que no puedan existir los Consejos de Justicia, si no que lo que dice es que dichos Consejos no pueden ser órganos de Gobierno del Poder Judicial y por tanto no se pueden arrogar competencias que invadan las del Consejo General del Poder Judicial en esta materia, sin perjuicio de las competencias que en el futuro pudiera otorgarles la Ley Orgánica del Poder Judicial si finalmente llega a regularlos.

### **Novena.**

En cuanto a las competencias asumidas por la Junta de Andalucía en materia de Administración de Justicia, para el Tribunal Constitucional las Comunidades Autónomas tan solo pueden asumir competencias sobre los medios personales y materiales al servicio de la Administración de Justicia y en la medida en que no afecten al núcleo esencial de la función jurisdiccional y del gobierno del Poder Judicial.

Lo primero que llama la atención es que no se asumen en virtud de cláusula subrogatoria, aunque también está prevista, sino de manera directa, necesaria y general, ya que la Comunidad Autónoma asume las competencias en materia de Justicia para las que la legislación estatal exija previsión estatutaria operando tanto respecto de la legislación vigente como de la que pueda ver la luz en el futuro, evitándose así la reforma del Estatuto.

Sobre las oposiciones y concursos. El actual EAA introduce ex-novo la participación del Consejo de Justicia de Andalucía sin esperar la necesaria modificación de la LOPJ. El Tribunal Constitucional, refiriéndose al EAC ha

dejado claro que dicha previsión es inconstitucional y nula. La razón no es otra que el hecho de haberse arrogado funciones que corresponden al órgano de gobierno de los Jueces que es el Consejo General del Poder Judicial.

Sobre los medios personales, la Junta de Andalucía asume competencias normativas, ejecutivas y de gestión que se han de ejercer con respeto al estatuto jurídico de este personal establecido en la LOPJ, introduciéndose como novedad el reconocimiento estatutario de la posibilidad de que por Ley del Parlamento Andaluz se puedan crear cuerpos de funcionarios ex-novo, lo que solo será posible si la LOPJ lo permite y en los términos que lo haga (*Vid.* STC 31/2010 FJ 52).

En lo que atañe a los medios materiales, el EAA recoge un contenido mínimo que puede ampliarse en el futuro, siendo el elenco respetuoso con la regulación estatal y autonómica, salvo en dos cuestiones:

1ª.- La participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y sus rendimientos, cuando resulta que la gestión de dichas cuentas y sus rendimientos corresponden al Estado y por tanto deberá ser éste el que opte, si quiere, por la territorialización.

2ª.- La gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Junta de Andalucía en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia, resultando que el establecimiento de dichas tasas corresponde en esencia al Estado, quedando el margen de actuación de la Junta de Andalucía en esta materia circunscrito a que las tasas que establezca lo sean en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia y en el ejercicio de sus respectivas competencias financieras, pero con la prohibición expresa de que

dichas tasas puedan gravar los mismos hechos imponibles ya gravados por el Estado.

En cuanto a otras competencias contempladas en el EAA sobre la oficina judicial, la justicia gratuita, mediación y conciliación, demarcación, planta y capitalidad judiciales, no presentan problema alguno de constitucionalidad, siempre y cuando sus preceptos sean interpretados y aplicados en los términos contenidos en la STC 31/2010, al ser su redacción sustancialmente igual a los contenidos en el EAC.

Sobre la llamada Justicia de proximidad, el EAA es respetuoso con el bloque de constitucionalidad. No puede decirse lo mismo respecto de la Justicia de Paz, que aparece regulada en el artículo 152 del EAA, de idéntica redacción a la del artículo 180 del EAC, donde después de afirmar que esta materia se ejercerá conforme a lo dispuesto en la LOPJ, sin embargo contradice lo dispuesto en la misma al establecer que corresponde al Consejo de Justicia de Andalucía el nombramiento de estos Jueces, ya que la LOPJ en su artículo 101.1 confiere esta competencia a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente. Por tanto, mientras no se modifique la legislación orgánica, el CJA no podrá proceder al nombramiento de dichos Jueces.

En cuanto a la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia el EAA no es más que una reiteración sesgada de lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución por lo que consideramos que dicho precepto es innecesario y que a lo único que puede conducir es a crear conflictitos futuros en su interpretación, si bien no está de más recordar que el servicio público de justicia debe garantizarse que se preste en condiciones de igualdad en todo el territorio del

Estado, siendo ello imprescindible para que quede garantizado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la CE.

### **Décima.**

Quizás, a nuestro entender, haya que buscar otras soluciones y formas de integración entre el Poder Judicial y la realidad jurídico política del Estado de las Autonomías, en vez de intentar modificar el modelo constitucional de gobierno del Poder Judicial, cuyas funciones tiene encomendadas el CGPJ.

Una solución intermedia, constitucionalmente aceptable, visto que a las Comunidades Autónomas no les es legítimo crear un órgano de gobierno propio del Poder Judicial en su ámbito territorial, sin perjuicio de que el legislador orgánico lo haga, podría ser, que al igual que ocurre con la designación de Magistrados del Tribunal Constitucional por el Senado, que las Comunidades Autónomas tuviesen una participación activa en la elección de los Vocales del CGPJ por parte de la Cámara Alta que cumpliría así su función de ser la Cámara de representación territorial.

Por nuestra parte, proponemos que para la elección de los cinco Vocales del Consejo General del Poder Judicial que ha de elegir el Senado, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión, que el Presidente del Senado comunicase a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas la apertura un plazo para la presentación de candidaturas, pudiendo presentar cada una de ellas hasta cinco candidatos, entre los cuales la Cámara Alta elegiría dichos Vocales.





## V.- Bibliografía.

ALBACAR LÓPEZ, J., “Naturaleza jurídica del Consejo General del Poder Judicial” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 1, 1982.

AGIRREAZKUENAGA, I. “Modelos comparados de organización judicial y régimen de selección o elección de jueces y magistrados” *Revista Poder Judicial*, Núm. 75, 2004.

AGUADO RENEDO, C., “De nuevo sobre la naturaleza jurídica del Estatuto de Autonomía, con motivo de los procesos de reforma”. *Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, Núm. 17, 2007

- *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*. Centro de Estudios Constitucionales, 1996.

AGUDO ZAMORA, M., “Derechos sociales y políticas públicas en la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 2, 2006.

- En MIGUEL AGUDO ZAMORA, *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007*, Fundación Pública Andaluza Centro de Estudios Andaluces, 2008.

- “El Poder Judicial como garante de la consecución del estado social” en MIGUEL REVENGA SÁNCHEZ, *et alii*, *El Poder Judicial: VI Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*. Cádiz, 2008.

- “La configuración del Poder Judicial en el Estado Autonomómico.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, 2007.

- “La inclusión de un catálogo de derechos y deberes en el estatuto de Autonomía para Andalucía” en GERARDO JOSE RUIZ-RICO RUIZ, *et alii*, *La reforma de los Estatutos de Autonomía: actas del IV Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Jaén, 2006.

- “La organización institucional de Andalucía” en MIGUEL AGUDO ZAMORA, *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007*. Centro de Estudios Andaluces. Núm. 5, 2007.

- “La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: la proposición parlamentaria.” *Centro de Estudios Andaluces*, Núm. 11, 2006.

- “La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: Contexto e inicio” *Centro de Estudios Andaluces*, Núm. 03, 2005.

AGUIAR DE LUQUE, L. "El gobierno del Poder Judicial en la España actual; funciones y disfunciones". *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*. Instituto Andaluz de Administración Pública. Número 5. Año 2009.

- *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*. CEJ/Thomson-Aranzadi, Madrid, 2005.

- "Poder Judicial y Reforma de los Estatutos de Autonomía", en LUIS AGUIAR DE LUQUE, L., *et alii, La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, CEJ/Thomson-Aranzadi, Pamplona 2005.

- "Poder Judicial y Reformas estatutarias", en *Revista General de Derecho Constitucional*, Núm. 1, 2006.

AGUILÓ REGLA, J., "Imparcialidad y aplicación de la ley." *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008.

AJA FERNÁNDEZ, E., "El Estado de las Autonomías y sus perspectivas de evolución", *Visiones para un nuevo siglo: aportaciones desde Castilla la Mancha a la configuración de los nuevos escenarios políticos de España*, 2000.

ALEGRET I BURGUÉS, M., "Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuesta de delimitación de competencias con el Tribunal Supremo en el ámbito civil" en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008.

ALMAGRO NOSETE, J., "El sistema español de responsabilidad judicial" *Justicia: revista de derecho procesal*. Núm. 4, 1982.

- *Responsabilidad judicial*. Ediciones El almendro, 1984.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, F. "legitimidad democrática y control judicial de constitucionalidad (refutaciones al denominado carácter mayoritario del Poder Judicial)." *Dikaion: Revista de actualidad jurídica*, Núm. 12, 2003.

ALVAREZ CONDE, E. "El ámbito competencial del Consejo General del Poder Judicial y las Comunidades Autónomas" *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* Núm. 16. Septiembre-diciembre 1993.

- *Estudios sobre la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Universidad Rey Juan Carlos, Instituto de Derecho Público. 2011.

- "Homogeneidad y asimetría en el modelo autonómico español", en *Asimetría y cohesión en el Estado autonómico*, Jornadas del Ministerio de

Administraciones Públicas, Colección Informes y Documentos, Serie Administraciones Territoriales. Madrid, 1997.

- “Las Comunidades Autónomas. Evolución del Estado Autonómico en el último quinquenio”, *Veintiuno: revista de pensamiento y cultura*, Núm. 21, 1994.

ANDRÉS IBÁÑEZ, P. en *El Poder Judicial*, Tecnos, Madrid, 1986.

- “Imparcialidad judicial e independencia judicial” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 151, 2008.

- "Racionalizar (y moralizar) la política de nombramientos", *Jueces para la Democracia*, Núm. 52, 2005.

APARICIO PEREZ, M. “Comentarios a la Sentencia 31/2010. Sobre el Poder Judicial.” *Revista Catalana de dret públic*, Núm. Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña 2006.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonómico” en MANUEL GERPE LANDÍN, *et alii*, *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia*. Edit. Generalitat de Catalunya. Institut d’Estudis Autonòmics, 2008.

ARAGON REYES, M. “El Estado autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado?” *Autonomies*, Núm. 20, diciembre 1995.

- “La iniciativa de las Cortes Generales en la reforma de los Estatutos de Autonomía”. *Anuario de Derecho Constitucional Parlamentario* 2, 1999.

ARCE, JC. “El control político sobre los Jueces” *Diario La Ley*, Núm. 7731, 2011.

ARIAS DOMÍNGUEZ, A., *La imparcialidad del juzgador la abstención y la recusación*. Tesis leída en la Universidad de Extremadura (España), 2007.

ARNALDO ALCUBILLA, E. “El tercer poder treinta años después” *Diario La Ley*. Núm. 7066-7072, 2008.

ASENCIO MELLADO, J., “Los Tribunales Superiores de Justicia su necesaria reforma” *Temas para el debate*, Núm. 125, marzo 2005.

BACHOF, O. *Jueces y Constitución*. Edit. Taurus. Madrid, 1963.

BALAGUER CALLEJÓN, F., *et alii*, *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, 2007.

- *Fuentes del Derecho. II. Ordenamiento general del Estado y ordenamientos autonómicos*, Madrid, 1992.

- “Los hechos diferenciales y la evolución del Estado autonómico”, en PEREZ CALVO, A., *et alii*, *Estado, nación y soberanía: problemas actuales en Europa*, 2000.

- "Poder Judicial y Comunidades Autónomas", *Revista de Derecho Político*, Núm. 47, 2000.

BALLARÍN IRIBARREN, J., “Poder judicial y estado compuesto: el caso de los Estados Unidos” en FERNANDO GARRIDO FALLA, *Actualidad y perspectiva del derecho público a fines del siglo XX: homenaje al profesor Garrido Falla*, Universidad Complutense, Madrid, 1992.

BALLESTER CARDELL, M., “La reforma de los Estatutos de Autonomía y el Poder Judicial. La progresiva adaptación de la administración de justicia al Estado de las autonomías”, en GARCIA ROCA, E., *et alii*, *Treinta años de Constitución*. Toledo, 2002.

BARCELÓ I SERRAMALERA, M. *La ley orgánica. Ámbito material y posición en el sistema de fuentes*. Atelier, Barcelona, 2004

BENITO SÁNCHEZ, A., “Poder Judicial, responsabilidad legal y transición a la democracia en España” *Foro Internacional*, Núm. 195, 2009.

BERLANGA RIBELLES, E. “El Gobierno del Poder Judicial. Consejo General y Consejos Territoriales”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia en el Estado Autonómico. Ámbito contencioso” en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008.

BIGLINO CAMPOS, M., “La reforma de los Estatutos de Autonomía: un problema que se desplaza, otro que se agudiza y otro por resolver.” *Corts: Anuario de derecho parlamentario*. Núm. 25, 2011.

BILBAO UBILLOS, J. “El Estado de las Autonomías en la encrucijada: cierre, evolución o desintegración”, *Revista jurídica de Castilla y León*, Núm. Extra 1/2004.

BLANCO VALDÉS, R., *Los rostros del federalismo*, Alianza Editorial, 2012.

BONIFACIO, F. "Indipendenza della Magistratura", en BERRI BERRI y otros, *La Magistratura nello Stato democratico, Quaderni di Iustitia*, Núm. 18, Giuffrè, Milán, 1967.

BORREL I MESTRE, J., *El Estado autonómico y Poder Judicial*, Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 2002.

BREY BLANCO, J., “Los jueces y la política ¿imparcialidad/neutralidad versus compromiso democrático?” *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*, Núm. Extra 0, 2004.

BRUTI LIBERATI, E., “La dimensión institucional de la garantía de la imparcialidad judicial.” *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008.

BUSTO LAGO, J., “Ámbito de la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia en materia de Derecho Civil. Especialidades en la regulación autonómica del recurso de casación en materia de Derecho civil propio de Galicia (A propósito de la STC 47/2004, de 25 de marzo)” *Derecho privado y Constitución*, Núm. 18, 2004.

CABALLERO BONALD, R., “Tribunales Superiores de Justicia” *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, Vol. I, 1987.

CABELLOS ESPIÉRREZ, M., “Derechos y garantías jurisdiccionales en la Sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.” *Revista catalana de dret públic*, N° Extra 1, 2010.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004.

- “Poder Judicial y modelo de Estado en la Sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.” *Revista Catalana de dret públic*, Núm. Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña 2006.

CACHO FRAGO, A. “El Poder Judicial y las Comunidades Autónomas” *Revista del Poder Judicial*, Núm. 11, 1990.

CALVO ROJAS, E., “Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia. Sus competencias” *Poder Judicial*, Núm. Extra 16, 1990.

CÁMARA VILLAR, G, “La descentralización del Gobierno del Poder Judicial y el proyecto de reforma de la LOPJ”, *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006.

- *Por una reforma Federal del Estado Autonómico*, Fundación Alfonso Perales, 2012.

- “Reformas estatutarias y consejos de justicia autonómicos a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional” *Teoría y realidad constitucional*, Núm. 27, 2011.

CAMPOS ALONSO, M., “Recurso de casación para la unificación de doctrina” *Poder Judicial*, Núm. Extra 14, 1990.

CARRETERO PÉREZ, A. "El modelo del Poder Judicial en la Constitución", en *El Poder Judicial*, Tomo I, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1983.

CARRILLO LÓPEZ, M., “Notas sobre la perspectiva constitucional de las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia y su articulación con las del Tribunal Supremo.” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004.

CASTAÑO PARRA, D., “La imparcialidad judicial caballo de Troya de los congresistas en el proceso penal. Comentarios a la Sentencia C-545 de 2008.” *Revista de Derecho del Estado*, Núm. 21, 2008.

CASTELLÁ ANDREU, J., *La función constitucional del Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Institut d'Estudis Autònoms, 2004.

CELAYA IBARRA, A., “El Poder Judicial y Estado de las Autonomías”, *El Poder Judicial*, Vol. 11/1990.

Centro de Estudios Jurídicos. Ministerio de Justicia *La nueva regulación de la Oficina Judicial*. CEJ/Thomson-Aranzadi, Madrid, 2006.

CHAMIZO DE LA RUBIA, J. “Aportaciones del Defensor del Pueblo andaluz para la incorporación de los derechos sociales al Estatuto de Autonomía para Andalucía.” *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 2, 2006.

CIENFUEGOS SALGADO, D., “¿jueces bilingües? El conocimiento de la lengua autonómica en la Constitución y Estatutos de Autonomía españoles” *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Núm. 242, 2004.

CLAVERO ARÉVALO, M. “Andalucía veinticinco años del Estatuto de Autonomía” *Administración de Andalucía: revista andaluza de administración pública*, Núm. 1, 2003.

COLOMER HERNÁNDEZ, I. “El Consejo de Justicia de Andalucía.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

- “La motivación de las sentencias: Aproximación a un modelo” *Revista de Derecho Procesal* Núm. 1-3, Madrid, 2001.

COLMENERO GUERRA, J. “Competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA

*et alii, Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

CONDE MARTÍN DE HIJAS, V., “Derecho autonómico y Tribunales Superiores de Justicia” *Actualidad laboral*, Núm. 3, 2003.

CORCUERA ATIENZA, J. “Autonomismo cooperativo y autonomismo competitivo: Aquiles y la tortuga”, en *Sistema*, Núm. 118-119, marzo 1994.

CRUZ VILLALÓN, P. "La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, Núm. 4/1981.

- CRUZ VILLALÓN, PEDRO y MANUEL MEDINA GUERRERO, *et alii, Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Centro de Publicaciones no Oficiales. Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012.

DE LA TORRE BLANCO, H. “La imparcialidad judicial objetiva en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en MANUEL CARRASCO DURAN, *et alii, Derecho Constitucional para el siglo XXI*, VOL. 2, 2006

DE OTTO Y PARDO, I. "La prevalencia del Derecho del Estado", *Estudios sobre Derecho estatal y autonómico*. Cívitas, Madrid, 1986.

- "Sobre la naturaleza del Estado de las Autonomías y la relación entre Constitución y estatutos", *Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público*, Núm. I (junio 1985).

DE QUINTANA PELLICER, J., “Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de funciones con las del Tribunal supremo en el ámbito social de la jurisdicción” *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008.

DE URBANO CASTRILLO, E., “La responsabilidad de jueces y magistrados” *Diario La Ley*. Núm. 7118, 2009.

DELGADO BARRIO, J. *Del modo de arreglar la Justicia*. Discurso leído por el Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial en el solemne acto inaugural del año judicial celebrado el 15 de septiembre de 2000.

DELGADO DEL RINCÓN, L. *Constitución, poder judicial y responsabilidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.



DEL RIO MUÑOZ, F. “El Poder Judicial y reformas estatutarias. El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, 2007.

DESDENTADO BONETE, A., “La delimitación de competencias entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia. Una reflexión sobre la experiencia del orden social” *Manuales de formación continuado CGPJ*, Núm. 27, 2004.

DÍAZ DELGADO, J., “Competencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista valenciana d'estudis autonòmics*, Núm. Extra 18, 1997.

DÍEZ PICAZO, L. *Régimen Constitucional del Poder Judicial*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1991.

- “El sistema francés de acceso a la judicatura”, *Manuales de formación continuada, CGPJ*, Núm. 13, 2001.

DÍEZ-PICAZO GIMENÉZ, I., “Responsabilidad disciplinaria e independencia judicial. (Comentario a la STC 110/1990, de 18 de junio)” *Revista del Poder Judicial*. Núm. 22, junio 1991.

DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., “Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas: Una aproximación a los principales debates doctrinales.” *Revista catalana de Pret públic*, Núm. 31, 2005.

ELIZALDE, J., “Observaciones sobre el papel del Tribunal Constitucional en la delimitación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.” *Revista de derecho político*, Núm. 16, 1982-1983.

EMBID IRUJO, A., “ El Estado y las Comunidades Autónomas. El nuevo reparto de competencias.” *Cuadernos de pedagogía*, Núm. 280, 1999.

ESPINOSA DE RUEDA JOVER, M., “La responsabilidad judicial a raíz de la Constitución” *Estudios de derecho constitucional y de ciencia política: homenaje al profesor Rodrigo Fernández-Carvajal*, 1997.

FALEH PÉREZ, C., “La independencia y la imparcialidad del poder judicial en la jurisprudencia del comité de Derechos Humanos” *Revista de ciencias jurídicas*, Núm. 4, 1999.

FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, C. Ponencia “Constitución e independencia judicial”, Jornadas *Las nuevas reformas orgánicas y procesales y la independencia judicial*” organizadas por la Asociación Judicial “Foro Judicial Independiente”, 16 y 17 de junio de 2011. Santa Cruz de Tenerife.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Revista de estudios de la vida local*, Núm. 201, 1979.

FLÓREZ MUÑOZ, D., “Aproximación a los orígenes de la revolución judicial: Justicia, Mercado y Poder Judicial al interior del Estado Moderno” *Ambiente Jurídico*, Núm. 12, 2009.

FUERTES SUAREZ, J., “La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas.” *Organización territorial del estado: Comunidades Autónomas*. Vol. I, 1984.

GABALDÓN LÓPEZ, J., “Control democrático del Poder Judicial” *Revista del Poder Judicial*. Vol. 11, 1990.

- “Responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989.

GALÁN GONZÁLEZ, C., *Protección de la imparcialidad judicial abstención y recusación*. Tirant lo Blanch, 2005.

GARBERÍ LLOBREGAT, J., “Aproximación a la problemática de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 2, 1985.

GARCIA DE ENTERRIA, E., *Estudios sobre autonomías territoriales*. Madrid, Civitas, 1985.

- *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, Madrid, Civitas, reimpresión 2005.

GARCÍA FONTANET, A. “Pasado, presente y futuro de la casación” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004.

GARCÍA HERRERA, M. y LÓPEZ BASAGUREN, A. “Constitución y Poder Judicial la incompleta realización del Poder Judicial” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 90, 2006.

GARCÍA NINET, J., “De la abstención y recusación de jueces y magistrados la tutela judicial efectiva a través de la imparcialidad de jueces y magistrados.” En BARTOLOMÉ RÍOS SALMERON, *et alii*, *Incidencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, 2001.

GARCIA PACUAL, C. *Legitimidad Democrática y Poder Judicial*. Valencia, Edicions Alfons El Máganin. Generalitat Valenciana, 1997.

GARCÍA RAMOS, J., “El Poder Judicial y Estado de las Autonomías”, *El Poder Judicial*, Vol. 11/1990.

GARCÍA RUIZ, M. “El Tribunal Supremo como mero órgano unificador de doctrina la posible afectación de su garantía institucional.” *Revista española de derecho constitucional*, Año Núm. 28, Núm. 82, 2008.

GARRIDO CARRILLO, F. “El secretario judicial, clave en el nuevo modelo de oficina judicial tecnológicamente avanzada” *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, Núm. 8, 2005.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia y las Comunidades Autónomas” *Derecho y opinión*, Núm. 7, 1999.

GERPE LANDÍN, M., “El Consejo General del Poder Judicial, naturaleza jurídica, composición y facultades reglamentarias” *Revista jurídica de Catalunya*, Vol. 86, Núm. 2, 1987.

GIANFRANCESCO, E., “Poder judicial y unidad jurisdiccional en Italia”, *Estudios de derecho judicial, CGPJ*, Núm. 90, 2006.

GIMENO SENDRA, V. “El fundamento de la jurisdicción”, en VICTOR MORENO CATENA, *et alii*, *Introducción al Derecho Procesal*, Colex, Madrid, 2000.

- *Fundamentos del Derecho Procesal (Jurisdicción, Acción y Proceso)*, Madrid, Civitas, 1981.

GOMEZ DE LIAÑO, R. “La nueva oficina judicial, objetivos y régimen jurídico.” *Diario La Ley*, Núm. 7010, 2008.

GÓMEZ MARTÍNEZ, C., “La abstención y recusación como garantías de la imparcialidad del juez.” *Estudios de derecho judicial*. Núm. 151, 2008.

GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. “Juez y Constitución”, *Cuadernos Digitales de Formación. Consejo General del Poder Judicial*, Núm. Vol. 40, 2008.

GONZÁLEZ GARCÍA, J., “Estado de las autonomías y proceso civil. Tribunales Superiores de Justicia y competencias legislativas de las Comunidades Autónomas en materia procesal” *Cuestiones actuales de las jurisdicción en España*, Madrid, 2010.

GONZALO DE LA HUERGA FIDALGO, J. “El recurso de casación en el nivel autonómico. Especialmente en materia urbanística.” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004.

GUTIERREZ LLAMAS, A., *La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas. Estudio jurisprudencia de la técnica de “bases más desarrollo*. Barcelona, 1994.

GUZMÁN FLUJA, V. “El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.” En MANUEL JOSE TEROL BECERRA *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

HAMILTON, A. “Los Jueces como guardianes de los guardianes de la Constitución”, *El Federalista* Núm. 78.

HERMANN JOSEF BLANKE, “Poder Judicial y unidad jurisdiccional en la República Federal de Alemania” *Estudios de Derecho Judicial. CGPJ*. Núm. 90, 2006.

HERNANDEZ GIL, A. *Algunas reflexiones sobre la Justicia y el Poder Judicial*. Madrid, 1988.

HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. “Estatuto de Autonomía y Administración de Justicia en Canarias” *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas* Nº 10/1, 2005/06.

HERNANDO SANTIAGO, F. “Poder Judicial y Constitución”, en FRANCISCO JOSÉ HERNANDO SANTIAGO *et alii*, *Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2003.

HINOJOSA MARTÍNEZ, E., “Los Tribunales Superiores de Justicia. Su función en el marco constitucional. posibilidades de reforma” *Informe Comunidades Autónomas*, 2002.

HUERTA GARICANO, I., “La competencia de las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en la Ley 29/98 de la jurisdicción Contenciosa-Administrativa” en JOSE MARÍA ALVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ *Cuadernos de derecho judicial*, Núm. 8, 2000.

IGARTUA SALAVERRIA, J. en *El Caso Marey. Presunción de inocencia y votos particulares*, Trotta, Madrid, 1999.

JIMENEZ ASENSIO, R “Competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Administración de Justicia y Libro Blanco de la Justicia” *Parlamento y Constitución. Anuario*, Núm. 2, 1998.

- *Dos estudios sobre Administración de Justicia y Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1998.

- “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de cambio” *Manuales del Formación Continuada. Consejo General del Poder Judicial*. Vol. 13/2001.

- *Imparcialidad y Derecho al juez imparcial*. Aranzadi 2002.

- “Imparcialidad judicial y derecho al juez imparcial en la Constitución de 1978.” *Estudios de derechos judicial*. Núm. 151, 2008.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia en el estado autonómico: un estudio sobre el pasado, presente y futuro del recurso de casación en sede autonómica en el orden contencioso administrativo” *Manuales de formación continuada*, CGPJ, Vol. 31, Madrid, 2004.

JIMENA QUESADA, L., “El Poder Judicial y simetría en el Estado de las Autonomías”, *Debates constitucionales*, Núm. 2, 1999.

- *El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

- “Los Tribunales Superiores de Justicia como Cortes Supremas de las Comunidades Autónomas. Un debate constitucional abierto” en MANUEL CARRASCO DURAN, *et alii*, *Derecho Constitucional para el siglo XXI: actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Vol. II, 2006.

JIMÉNEZ SÁNCHEZ, J., “La legitimidad del juez constitucional” *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Núm. 36, 2002.

LOPEZ AGUILAR, J. “Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado autonómico y el hecho diferencial constitucionalmente relevante” *Cuadernos de derecho público*, Núm. 2, 1997.

- “Justicia y Poder Judicial: radiografía de una crisis cronificada” *Nuevas Políticas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*. Núm. 5, 2009.

LÓPEZ GUERRA, L. “El Poder Judicial y Comunidades Autónomas”, en RODRÍGUEZ-ARANA, J., *et alii*, *Curso de derecho público de las Comunidades Autónomas*. Edit. Montecorvo, 2003.

- "La segunda fase en la construcción del Estado de las Autonomías", *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 36 II/1993.

- “Modelo abierto y hecho diferencial”, *Revista Vasca de Administración Públicas*, Núm. 47, II/1997.

LOPEZ JIMENEZ, JL. “Especial referencia a los Consejos Autonómicos de Justicia y su constitucionalidad. El CGPJ: pasado, presente y futuro del órgano de gobierno de la administración de justicia.” *El Derecho Editores, Base de Datos Bibliográfica, Jurisprudencia, Jurisdicción Derecho Administrativo*. Julio 2008.

LÓPEZ RUIZ, F. "Los conceptos de “todo” y “parte” aplicados al estudio de los Estados compuestos", *Revista Española de Derecho Constitucional*, Núm. 49/1997.

LOZANO GÓMEZ, P., “La abstención y la recusación y el “despiste” del legislador.” *Anuario de la Facultad de Derecho*. Núm. 26, 2008.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. “A vueltas con el Consejo General del Poder Judicial” *Nuevas políticas públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Núm. 5, 2009.

- “El Gobierno del Poder Judicial: Los Modelos y el caso Español” *Revista de las Cortes Generales*, Núm. 35, 1995.

- “El Poder Judicial en Andalucía.” En MIGUEL AGUDO ZAMORA *et alii*, *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*. Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2008.

- “El Poder Judicial en Andalucía.” En SANTIAGO MUÑOZ MACHADO y MANUEL REBOLLO PUIG *et alii*, *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*. THOMSON. CIVITAS. Madrid. 2008.

- “El Poder Judicial en el Estado Autnómico”, *Teoría y realidad constitucional*, Núm. 5, Madrid, 2000.

- “El Poder Judicial y la Administración de Justicia”, en Enrique Álvarez Conde, *et alii*, *Administraciones Públicas y Constitución. Reflexiones sobre el XX Aniversario de la Constitución Española de 1978*. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1998.

- “Evolución del Estado Autnómico de la Constitución de 1978 a nuestros días” *Estudios de Derecho Judicial (Escuela de Verano del Poder Judicial. Galicia 1998)*. Vol. 10. 1998.

- “La configuración del Poder Judicial en el Estado Autnómico.” *Centro de Estudios Andaluces*. Núm. 22, 2007.

- “La conquista de la Autonomía y la elaboración del Estatuto.” En PABLO LUCAS MURILLO DE LA CUEVA *et alii*, *La conquista de la Autonomía*, Comares, Granada; Parlamento de Andalucía, 2003.

- “Las competencias del Tribunal supremo, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de sus funciones con las de los Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito contencioso-administrativo” en MANUEL GERPE LANDÍN *La posición del Tribunal Supremo en el Estado Autnómico: seminario: Barcelona, 17 de mayo de 2007*, 2008.

LUCAS VERDÚ, P. *Curso de Derecho Político*, Vol. IV. Tecnos, Madrid, 1984.

MAGRO SERVET, V., “La imparcialidad judicial.” *La ley penal: Revista de derecho penal, procesal y penitenciario*. Núm. 7, 2004.

MANGIAMELI, S. “Juez y sistema democrático: Los problemas actuales del Poder Judicial”, *Estudios de Derecho Judicial, CGPJ*, Núm. Vol. 90, 2006.

MARÍN CASTÁN, F. “Control democrático y legitimación del Poder Judicial” *Poder Judicial*, Número Extra 11, 1990.

- “Propuesta para el grupo de investigación. Poder Judicial y estado compuesto, relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia.” *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004.

MARÍN GÁMEZ, J. “Más vale un buen Juez que una buena Ley.” *Revista del Poder Judicial*, Núm. 70, 2003.

MARTÍN ÁLVAREZ, J. “Competencias en materia de justicia de las Comunidades Autónomas en la nueva Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre” *Revista xurídica galega*, Núm. 42, 2004.

MARTÍN CONTRERAS, L. “Algunhas pautas para a implantación do novo modelo de oficina xudicial”, *Administración & cidadanía: revista da Escola Galega de Administración Pública*, Vol. 1/2008.

MARTÍN MORATO, M. “El nuevo modelo de oficina judicial” *Revista jurídica de Castilla y León*, Núm. 5, 2005.

MARTÍN VALVERDE, A., “El recurso de suplicación en la jurisprudencia del Tribunal Supremo” *Estudios de derecho judicial*, Núm. 63, 2004.

MARTINS AFONSO, O., “El sistema judicial portugués. Realidades y crítica” *Informe Pi i Sunyer sobre la Justicia en Cataluña*.

MILIONE FUGALI, C., “Poder Judicial vs. servicio público: la administración de justicia en el marco del Estado Social”, *Colección Actualidad*, Centro de Estudios Andaluces, 2013 (en prensa).

MOLINA SERRANO, P., “Consideraciones sobre el recurso extraordinario por infracción procesal y las Salas de lo civil de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista general de derecho*, Núm. 669, 2000, págs. 7299-7314.

MOLINS GARCÍA-ATANCE, J., “Acceso al recurso de suplicación” *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, Núm. 1, 2008.

MONTEBLANCO MONTESINOS, S., “Repasando el recurso de suplicación” *Saberes: Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales*, Núm. 2, 2004.

MONTERO AROCA, J. “Derecho a la imparcialidad judicial comentario al artículo II-107 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa y el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos” *Revista europea de derechos fundamentales*. Núm. 7, 2006.

- *Independencia y responsabilidad del Juez*, Civitas, Madrid, 1990.

MONTÓN REDONDO, A., “Atribuciones de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, Núm. 2, 1986.

MOVILLA ALVAREZ, C., “Responsabilidad del juez” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989.

MUERZA ESPARZA, J. “Asunción de competencias en materia de Justicia por las Comunidades Autónomas” en JULIO MUERZA ESPARZA, *et alii*, *Aspectos procesales del Fuero Nuevo de Navarra*, 2010.

MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Tomo I. Cívitas, Madrid, 1982.

NARVÁEZ RODRIGUEZ, A. “La cuestión de inconstitucionalidad” *Estudios jurídicos. Ministerio Fiscal*, Núm. 2, 2000.

NAVARRO MASSIP, J. “La imparcialidad judicial y los actos de pérdida de neutralidad.” *Revista Aranzadi Doctrinal*, Núm. 2. 2011.

NIEVA FENOLL, J., “Ideología e imparcialidad judicial” *Justicia: revista de derecho procesal*, Núm. 1-2, 2011.

ORTEGA TORRES, T., “Tribunales Superiores de Justicia” *Congreso de Derecho Procesal de Castilla y León. Crisis de la Justicia y reformas procesales*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1988, págs. 119-133.

PAREJO ALFONSO, L., “La evolución del Estado constitucional y la construcción en España del Estado de las Autonomías”, *Organización territorial de los Estados europeos*, Vol. I, 2006.

PEDERZOLI, P., “El sistema italiano de selección de jueces. Situación y perspectivas de futuro”, *Manuales de formación continuada, CGPJ*, Núm. 13, 2001.

PÉREZ GORDO, A., *El Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Autónomas. Perspectivas procesales para el desarrollo de la previsión constitucional*, Edit. Bosch, Barcelona, 1982.

PÉREZ ROYO, J., *Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons, 9ª edición, Madrid, 2003.



- *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Tecnos, Madrid, 1988.

PÉREZ TREMP, P. “La cuestión de inconstitucionalidad en el derecho español” *Estudios constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Año 3, Núm. 1, 2005.

PICÓ I JUNOY, J., *La imparcialidad judicial y sus garantías la abstención y recusación*. Bosch, 1998.

PILLADO MONTERO, A., “El recurso de casación ante los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista xurídica galega*, Núm. 1, 1992.

PLA I BOIX, A., “Un model de dret comparat l’organització judicial a Suïssa” *Revista catalana de pret públic*, Núm. 36, 2008.

PORRAS NADALES, A., en “El debate territorial español a comienzos del siglo XXI” *Revista de fomento social*, Núm. 242, 2006.

PORRAS RAMÍREZ, J., “Unidad jurisdiccional y autonomía política. La posición de los Tribunales Superiores de Justicia” *Revista española de derecho constitucional*, Año nº 23, Núm. 67, 2003.

PORTERO MOLINA, J.A., y MAIZ SUAREZ, R., *As institucións políticas no Estatuto de Autonomía para Galicia*. Parlamento de Galicia, Santiago, 1988.

- “Reflexiones sobre el tiempo de reformas estatutarias” *Revista de Pensamiento Político y Social*. Núm. 7, Diciembre, 2006.

PREGO DE OLIVER Y TOLIVAR, A., “La reforma de las competencias del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia.” En LUIS AGUIAR DE LUQUE, *et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Edit. Aranzadi, 2005.

PULIDO QUECEDO, M., “A vueltas con las funciones casacionales de los Tribunales Superiores de Justicia” *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Núm. 1/2004.

RAMOS RUBIO, C., “Competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, instrumentos para su ejercicio y propuestas de delimitación de funciones en relación con el Tribunal Supremo en el ámbito penal” en MANUEL GERPE LANDÍN *Posición y funciones de los Tribunales Superiores de Justicia: seminario: Barcelona, 4 de junio de 2008*, 2008.

REQUERO IBÁÑEZ, J. L. “El Gobierno Judicial y el Consejo General del Poder Judicial” *Fundación para el Análisis y Estudios Sociales*. Papeles de la Fundación Núm. 28, Madrid, 1996.

REQUEJO PAGÉS, “Crónica de jurisprudencia constitucional” *Revista Española constitucional*. Núm. 79.

- "El Estado autonómico: ¿Un modelo transitorio? La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal en la STC 61/1997", *Cuadernos de Derecho Público*, Núm. 1/1997.

RIVERA MORALES, R., “La imparcialidad judicial como garantía del debido proceso.” *Justicia: revista de derecho procesal*. Núm. 1-2, 2011.

RODRÍGUEZ RAMOS, L., “De nuevo sobre la imparcialidad judicial objetiva comentario a la STEDH de 2 de marzo de 2000 Caso Garrido Guerrero contra España.” *Actualidad Jurídica Aranzadi*, Núm. 456, 2000.

- “Imparcialidad objetiva. Comentario a la STHED de 28 de octubre de 1998 Caso Castillo Algar contra España” *Actualidad jurídica Aranzadi*, Núm. 376, 1999.

ROSADO IGLESIAS, G., “Independencia y responsabilidad judicial” *Cuadernos de derecho público*. Núm. 29, 2006.

RUI VERDE, “El Poder judicial en las Constituciones de Portugal y España” *Anuario de la Facultad de Derecho*, Núm. 21, 2003.

RUIZ HUERTA CARBONELL, A. “Los Acuerdos autonómicos de 28 de febrero de 1992: ¿una alternativa constitucional adecuada?”. *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 81, julio-septiembre de 1993.

RUIZ VADILLO, E., “Responsabilidad de jueces y magistrados, civil, penal y disciplinaria” *Revista del Poder Judicial*. Núm. Extra 5, junio 1989.

SAIZ GARITAONANDIA, A., “Ampliación del ámbito competencial de los Tribunales Superiores de Justicia en el orden penal y mejora de la Administración de Justicia” *Eguzkilore: cuaderno de Instituto Vasco de Criminología*, Núm. 23, 2009.

- “Otras formas de gobierno en Estados compuesto. Los casos de Italia y los Estados Unidos de América.” *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 83, 2009.

SÁINZ MORENO, F., “La inamovilidad judicial”, *Revista española de derecho administrativo*, Civitas, Núm. 11, 1976.

SALA SANCHEZ, P. “El Gobierno del Poder Judicial”, en FRANCISCO JOSÉ HERNANDO SANTIAGO *et alii*, *Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2003.

SALVADOR SANCHO, A., “Los puntos de conexión y la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.” *Territorio y*

*autonomía: El alcance territorial de las competencias autonómicas: Seminario, Barcelona, 3 de octubre de 2005, 2006.*

SÁNCHEZ ALBARRÁN, O., “Presente y futuro del recurso extraordinario pro infracción procesal previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil” *Revista General de Derecho Procesal*, Núm. 16, 2008.

SÁNCHEZ BARRIOS, M., “Antecedentes del Consejo General del Poder Judicial en el derecho español” *Revista del Poder Judicial*. Núm. 46, 1997.

SÁNCHEZ-BELLA CARSWELL, A., “La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas.” *Organización territorial del estado: Comunidades Autónomas*. Vol. IV, 1984.

SANTAMARÍA PASTOR, J., *Fundamentos de derecho Administrativo*. Vol. I, Centro de Estudios Ramón Areces, 1998.

SARTORI, G. *Elementi di teoria política*, Bolonia, II Mulino, 1990. Traducción castellana: *Elementos de Teoría Política*, Madrid, Alianza, 1992.

SEVILLA SEGURA, J. “II. Treinta años construyendo el Estado Autonomico.” En JORDI SEVILLA *et alii*, *Vertebrando España*, Biblioteca Nueva, 2009.

TAJADURA TEJADA, J. *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Comares, Granada, 1998.

TEROL BECERRA, M., *et alii*, *Comentarios al Estatuto de autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

TOCQUEVILLE, A. *La democracia en América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1957.

TOLIVAR ALAS, L., “Cláusula subrogatoria y personal de la Administración de Justicia” en ALBERTO ARCE JANÁRIZ, *et alii*, *El Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias: estudio sistemático*, 2003.

TOMÁS Y VALIENTE, F. "La primera fase de la construcción del Estado de las Autonomías (1978-1983)", *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 36 II/1993.

TORNOS MAS, J., “LA distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Problemas de articulación.” En LUIS MARTÍN REBOLLO *et alii*, *El futuro de las autonomías territoriales: Comunidades Autónomas, balance y perspectivas*, 1991.

TORRES DEL MORAL, A. *Principios de derecho constitucional español*, Vol. II, Átomo, Madrid, 1986.

- *Principios de Derecho Constitucional español*, Universidad Complutense de Madrid, 1998.

TRUJILLO FERNÁNDEZ, G. "Federalismo y regionalismo en la Constitución española de 1978: el Estado federo-regional", en GUMERSINDO TRUJILLO *et alii*, *Federalismo y regionalismo*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1979.

TUDELA ARANDA, J., "Unas reflexiones dinámicas sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas." En FRANCISCO JAVIER MELGOSA ARCOS *et alii*, *Derecho y turismo*, 2004.

VALLESPÍN PÉREZ, D., "El papel de los Tribunales Superiores de Justicia ante la casación civil" *Justicia: revista de derecho procesal*, Núm. 3-4, 2005.

- "El papel de los Tribunales Superiores de Justicia ante la casación civil" en JOSE VICENTE GIMENO SENDRA, *et alii*, *El tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación: estudios en homenaje al profesor Almagro Nosete*, 2007.

VALLS GOMBÁU, J., "Las competencias penales de los Tribunales Superiores de Justicia" *Poder Judicial*, Núm. 13, 1989.

- *Los Tribunales Superiores de Justicia. Sus competencias penales y civiles*, Universitat de Barcelona, 1987.

VANDELLI, L. *El ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982.

VÁZQUEZ DE PARGA, S., "La culminación de los recurso ante la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de justicia" *Poder Judicial*, Núm. Extra 14, 1990.

VEGAS TORRES, J. "Consejos de Justicia y Justicia de Proximidad" *Revista De derecho Procesal*, 2006.

VIDAL ANDREU, G., *et alii*, *Poder Judicial y Estado compuesto: relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia, Manuales de formación continuada CGPJ*, Núm. 27, Madrid, 2004.

VIDAL, J. y PEREZ MEDINA, J. "Els convenis. Instruments de cooperació vertical i horitzontal" en *Jornada Tècnica sobre Regístres de Convenis*, Barcelona, Generalitat de Catalunya, D.G. Relacions Institucionals, 2008.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., "Algunas reflexiones acerca de la cuestión de inconstitucionalidad" *Cuadernos de derecho público*, Núm. 18, 2003.

VIRGALA FORURIA, E. "El Poder Judicial en las Comunidades Autónomas" *Estudios de Derecho Judicial*. Vol. 90, 2006.

VIVER I PI-SUNYER, C. "Soberanía, autonomía, interés general ... y el retorno del jurista persa", *Estudios de Derecho Público en homenaje a Ignacio de Otto*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, Oviedo, 1993.

VIVES ANTÓN, T. *La responsabilidad del Juez en el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial*. Documentación jurídica, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Núm. 45-46, enero-junio, 1985.

XIOL RÍOS, J. "El poder judicial y la construcción del Estado autonómico", en LUIS AGUIAR DE LUQUE *et alii*, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2005.

- "El Poder Judicial y su Consejo General en el Estado Social y Democrático de Derecho" *Premios Poder Judicial (I)*, CGPJ, 1986.

- "Las competencias de las comunidades autónomas en materia de justicia (I)" *Actualidad administrativa*, Núm. 7, 1992.

- "Las competencias de las comunidades autónomas en materia de justicia (II)" *Actualidad administrativa*, Núm. 8, 1992.

YLLANES SUAREZ, J. "La justicia de proximidad aspectos esenciales de la reforma" *Revista Vasca de Administración Pública*, Núm. 77, 2007.

ZAMBONINO PULITO, M., "Competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas." *Revista de Derecho Administrativo*. Núm. 23, 2010.

ZAMORA ROSELLÓ, M. "La conquista del Estatuto de Autonomía para Andalucía (1977-1982)" *Revista de administración pública*, Núm. 171, 2006.

ZORILLA RUIZ, M., "Relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia" *Manuales de formación continuada*, Núm. 27, 2004.

## **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS**

STEDH de 1 de octubre de 1982 Caso Piersack.

STEDH de 26 de octubre de 1984 Caso de Cubre.

STEDH de 24 de mayo de 1989 Caso Hauschildt.

STEDH de 16 de diciembre de 1992 Caso Saint-Marie.

STEDH de 24 de febrero de 1993 Caso Fey.

STEDH de 26 de febrero de 1993 Caso Padovani.

STEDH de 22 de abril de 1994 Caso Saraiva de Carvahlo.

STEDH de 22 de febrero de 1996 Caso Bullut.

STEDH de 20 de mayo de 1998 Caso Gautrin y otros.

STHED de 28 de octubre de 1998 Caso Castillo Algar contra España.

STEDH de 2 de marzo de 2000 Caso Garrido Guerrero contra España.

### **DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

STC 5/1981, de 13 de febrero (BOE de 24 de febrero). Ponente: Tomás y Valiente, F.

STC 9/1981, de 31 de marzo (BOE de 14 de abril). Ponente Gómez-Ferrer Morant, R.

STC 18/1982, de 4 de mayo (BOE de 18 de mayo). Ponente: Escudero del Corral, A.

STC 19/1982, de 5 de mayo (BOE de 18 de mayo). Ponente: Truyol Serra, A.

STC 47/1982, de 12 de julio (BOE de 4 de agosto). Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L.

STC 69/1982, de 23 de noviembre (BOE de 29 de diciembre). Ponente: Tomás y Valiente, F.

STC 71/1982, de 30 de noviembre (BOE de 29 de diciembre). Ponente: Arozamena Sierra, J.

STC 25/1983, de 7 de abril (BOE de 27 de abril) Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L.

STC 87/1983, de 27 de octubre (BOE de 2 de diciembre) Ponente: Latorre Segura, A.

STC 88/1983, de 27 de octubre (BOE de 2 de diciembre) Ponente: Gómez-Ferrer Morant, R.

STC 76/1983, de 5 de agosto (BOE de 18 de agosto). Ponente: Begué Cantón, G.

STC 89/1984, de 29 de septiembre (BOE de 31 de octubre). Ponente: Díez-Picazo y Ponce de León, L.

STC 77/1985, de 27 de junio (BOE de 17 de julio). Ponente: Díez de Velasco Vallejo, M.

STC 11/1986, de 28 de enero (BOE de 12 de febrero) Ponente: Tomás y Valiente, F.

STC 99/1986, de 11 de julio (BOE de 23 de julio). Ponente: Begué Cantón, G., FJ 4º.

STC 108/1986, de 29 de julio (BOE de 13 de agosto). Ponente: Latorre Segura, A.

STC 20/1988, de 18 de febrero (BOE de 1 de marzo). Ponente; Leguina Villa, J.

STC 123/1988, de 23 de junio (BOE de 12 de julio). Ponente: López Guerra, L.

STC 209/1989, de 15 de diciembre (BOE de 11 de enero) Ponente: García-Mon y González-Regueral, F.

STC 56/1990, de 29 de marzo (BOE de 4 de mayo), Ponente: Díaz Eimil, E.

STC 110/1990, de 18 de junio (BOE de 5 de julio). Ponente: Mozos y de los Mozos, J.

STC 36/1991, de 14 de febrero (BOE de 18 de marzo). Ponente: Rubio Llorente. F.

STC 101/1991, de 13 de mayo (BOE de 18 de junio. Ponente: Díaz Eimil, E.

STC 121/1992, de 28 de septiembre (BOE de 29 de octubre). Ponente: Rodríguez-Piñeiro y Bravo-Ferrer, M.

STC 132/1993, de 19 de abril (BOE de 25 de mayo). Ponente García-Mon y González-Regueral, F.

STC 157/1993, de 6 de mayo (BOE de 28 de mayo). Ponente: López Guerra, L.

STC 178/1994, de 16 de junio (BOE de 9 de julio). Ponente: Cruz Villalón, P.

STC 59/1995, de 17 de marzo (BOE de 25 de abril Ponente: González Campos, J.

STC 213/1996, de 19 de diciembre (BOE de 22 de enero). Ponente: González Campos, J.

STC 47/1998, de 2 de marzo (BOE de 31 de marzo). Ponente: Gabaldón López, J.

STC 105/2000, 13 abril (BOE 18 de mayo). Ponente: Jiménez Sánchez, G.

STC 11/2000, de 17 de enero (BOE de 18 de febrero). Ponente: Jiménez de Parga y Cabrera, M.

STC 52/2001, de 26 de febrero (BOE de 30 de marzo). Ponente: García Manzano, P.

STC 69/2001, de 17 de marzo (BOE de 6 de abril). Ponente: Jimenez Sánchez, G.

STC 97/2001, de 5 de abril (BOE de 1 de mayo). Ponente: Viver Pi-Sunyer, C.

STC 154/2001, de 2 de julio (BOE de 26 de julio). Ponente: Vives Antón, T.

STC 155/2002, de 22 de julio (BOE de 7 de agosto). Ponente: Vives Antón, T.

STC 47/2004, de 29 de marzo (BOE de 23 de abril) Ponente: García Manzano, P.

STC 243/2004, de 16 de diciembre (BOE de 21 de enero) Ponente: Aragón Reyes, M.

STC 50/2006, de 16 de febrero (BOE de 16 de marzo). Ponente: Pérez Tremps, P.

STC 135/2006, de 27 de abril (BOE de 26 de mayo) Aragón Reyes, M.

STC 247/2007, 13 diciembre (BOE 15 de enero de 2008). Ponente: Pérez Vera, E.

STC 31/2010, de 28 de junio (BOE de 16 de julio). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J.

STC 137/2010, de 16 de diciembre (BOE de 19 de enero). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez, J.



STC 21/2012, de 16 de febrero (BOE de 12 de marzo) Ponente: Pérez Vera, E.

## JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

STS de 15 de Octubre de 1997. Sala 3<sup>a</sup>. Ponente: Lescure Martín, G.

STS de 21 de diciembre de 2007. Sala 2<sup>a</sup>. Ponente: Berdugo Gómez de la Torre, J.

## PAGINAS WEB CONSULTADAS

“28-F                                    ¡A                                    la                                    fuerza!”,  
[http://www.transicionandaluza.es/cronicas.php?id\\_prov=4&ano=1980](http://www.transicionandaluza.es/cronicas.php?id_prov=4&ano=1980), [última  
vista 25 de noviembre de 2011].

APARICIO PÉREZ, M. “Comentario a la Sentencia 31/2010, sobre el Poder Judicial.”  
[http://www10.gencat.net/eapc\\_revistadret/recursos\\_interes/especial%20estatut/documents%20especial%20estatut/cast/09\\_Aparicio\\_es.pdf](http://www10.gencat.net/eapc_revistadret/recursos_interes/especial%20estatut/documents%20especial%20estatut/cast/09_Aparicio_es.pdf) [última vista 21 de octubre de 2011].

Aprobación definitiva por el Congreso de los Diputados de 121/000110 Proyecto de Ley reguladora de la jurisdicción social,  
[http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A\\_110-18.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A_110-18.PDF)  
[última vista 13 de octubre de 2011].

ARAGÓN, M. “El Estado autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado”  
[http://www10.gencat.net/eapc\\_revistadret/revistes/revista.2007-03-21.4603566696/article.2007-03-21.9764900032/es?set\\_language=es&cl=es](http://www10.gencat.net/eapc_revistadret/revistes/revista.2007-03-21.4603566696/article.2007-03-21.9764900032/es?set_language=es&cl=es)

BALLESTER CARDELL, M. “Las reformas de los Estatutos de Autonomía y el Poder Judicial. La progresiva adaptación de la administración de justicia al estado de las de autonomías.”  
<http://www.acoes.es/pdf/la%20reforma%20de%20los%20estatutos%20de%20autonomia%5B1%5D.def..pdf>, [última vista 30 de septiembre de 2011].

Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia  
<http://www.juecesdemocracia.es/ActualidadMJU/2006/marzo/cartaderechos%5B1%5D.pdf> [última vista 18 de octubre de 2011].

CASTELLÀ ANDREU, J. “La Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña y su significado para el futuro del Estado Autonómico”

[http://www.funciva.org/uploads/ficheros\\_documentos/1284366523\\_sentencia\\_del\\_tc\\_josep\\_maria\\_castella.pdf](http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1284366523_sentencia_del_tc_josep_maria_castella.pdf) [última visita 24 de febrero de 2011].

Consejo Consultivo de Andalucía dictamen 72/2006, de 10 de marzo, sobre la Proposición de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía <http://www.cjccv.es/refc/refc-ext/refc-ext.pdf> [Última visita 24/11/2011].

DE LA OLIVA SANTOS, A. "La Justicia no puede ampararnos", en Por Derecho, 29 de abril de 2011 <http://andresdelaoliva.blogspot.com/2011/04/cinco-millones-de-parados-y-aqui-no.html>, [última vista 25/05/11].

DE LA TORRE BLANCO, H. <http://congreso.us.es/cidc/Ponencias/judicial/HumbertoTorre.pdf> [última visita 2 de marzo de 2012].

El Derecho [http://online.elderecho.com/frames\\_aplicacion.jsp?url\\_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo\\_acceso=](http://online.elderecho.com/frames_aplicacion.jsp?url_top=%2fbuscar.do&titulo=B%fasqueda&tipo_acceso=) [Última visita 19 de mayo de 2012].

“El libro blanco de la Justicia” aprobado por el Pleno de este Consejo General del Poder Judicial el 8 de septiembre de 1997. [http://www.icam.es/web3/docs/ob/libro\\_blanco\\_justicia.pdf](http://www.icam.es/web3/docs/ob/libro_blanco_justicia.pdf) [última visita 24 de noviembre de 2011].

“El Proceso Autonómico”, <http://www.parlamentodeandalucia.es/opencms/export/portal-web-parlamento/elparlamento/historia/procesoautonomico.htm>, [última vista 26 de febrero de 2011].

GONZÁLEZ PÉREZ, J. “Los atentados al modelo de justicia de la Constitución de 1978” en *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, Núm. 134, abril/junio 2007. <http://www.aranzadi.es/index.php/informacion-juridica/doctrina/constitucional-comunitario/los-atentados-al-modelo-de-justicia-de-la-constitucion-de-1978> [última vista 1 de octubre de 2011].

HAMILTON, A. “Los Jueces como guardianes de los guardianes de la Constitución”, *El Federalista*, Núm. 78, [http://en.wikipedia.org/wiki/Federalist\\_No.\\_78](http://en.wikipedia.org/wiki/Federalist_No._78) [última vista 4 de mayo de 2011].

“Historia del 28F”, <http://juntadeandalucia.es/28f2009/historia.html>, [última vista 26 de febrero de 2011].

Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de la Ley reguladora del Recurso de Casación en materia de Derecho Civil de Cataluña, de 21 de junio de 2010 y Voto particular de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERA y CLARO JOSÉ FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_J](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_J)

[udicial/Actividad del CGPJ/Informes/Informe al Anteproyecto de Ley reguladora del recurso de casacion en materia de Derecho Civil de Cataluna](#)  
[Última visita 18 de junio de 2012].

La Moncloa, Consejo de Ministros de 1 de marzo de 2013  
[http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/\\_2013/refc20130301.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2013/refc20130301.htm) [última vista 4 de marzo de 2013].

Ley 36/2011, de 10 de octubre, de la Jurisdicción Social, texto completo,  
<http://www.boe.es/boe/dias/2011/10/11/pdfs/BOE-A-2011-15936.pdf> [última vista 13 de octubre de 2011].

LÓPEZ TORRES, J. "Jueces y Juezas al servicio de la causa", en Cuarto Poder, 13 de abril de 2011, <http://www.cuartopoder.es/invitados/juezas-y-jueces-al-servicio-de-la-causa/1330>, [última vista 23/08/11].

Organización de la Justicia - Bélgica  
[http://ec.europa.eu/civiljustice/org\\_justice/org\\_justice\\_bel\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/org_justice/org_justice_bel_es.htm) [última visita 27 de agosto de 2012].

Organización de la Justicia - Reino Unido (Inglaterra y Gales):  
[http://ec.europa.eu/justice\\_home/judicialatlascivil/html/pdf/org\\_justice\\_eng\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/pdf/org_justice_eng_es.pdf)  
[última visita 20 de agosto de 2012].

Organización de la justicia - Reino Unido (Inglaterra y País de Gales, Escocia, Irlanda del Norte y Gibraltar)  
[http://ec.europa.eu/civiljustice/org\\_justice/org\\_justice\\_uni\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/org_justice/org_justice_uni_es.htm) [última visita 20 de agosto de 2012].

Organización del Poder Judicial en Australia  
<http://www.maec.es/es/MenuPpal/Paises/ArbolPaises/Australia/Monografia/Documents/Australia.pdf> [Última visita 28 de junio de 2012].

Organización del Poder Judicial en Australia  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/528/4.pdf> [Última visita 27 de agosto de 2012].

Organización del Poder Judicial en Canadá  
[http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra\\_pais35c96.html?idioma=espanol&pais=CANADA&tiporeport=REPORTE4&seccion=DINSTOR0](http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra_pais35c96.html?idioma=espanol&pais=CANADA&tiporeport=REPORTE4&seccion=DINSTOR0) [última visita 28 de agosto de 2012].

Plataforma Cívica por la Independencia Judicial - Informe sobre politización de la Justicia Española  
[http://www.lawyerpress.com/news/2011\\_11/PCIJ%20Informe-sobre-politizacion-de-la-justicia-espanola.pdf](http://www.lawyerpress.com/news/2011_11/PCIJ%20Informe-sobre-politizacion-de-la-justicia-espanola.pdf), [última vista 25/11/11].

“Recorrido histórico. La Preautonomía andaluza y el Estatuto de 1981”, <http://juntadeandalucia.es/especiales/aj-fototeca-estatuto.html?cimng=2&idSeccion=3&idApartado=1>, [última vista 26 de febrero de 2011].

Referéndum sobre reforma del Estatuto de Autonomía para Cataluña de 18 de junio de 2006 [http://www.congreso.es/consti/elecciones/referendos/ref\\_cata\\_2006.htm](http://www.congreso.es/consti/elecciones/referendos/ref_cata_2006.htm) [última visita 20 de octubre de 2011].

REQUERO IBÁÑEZ, J. “El Gobierno Judicial y el Consejo General del Poder Judicial” *Fundación para el Análisis y Estudios Sociales*. Papeles de la Fundación N° 28, Madrid, 1996. [http://www.fundacionfaes.org/record\\_file/filename/284/00297-00.pdf](http://www.fundacionfaes.org/record_file/filename/284/00297-00.pdf) [última visita 3 de octubre de 2011].

Resolución de 8 de marzo de 2007, de la Junta Electoral Central, de declaración oficial de los resultados del referéndum sobre reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, convocado por Decreto 2/2007, de 16 de enero, de la Junta de Andalucía, y celebrado el 18 de febrero de 2007, [http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=indilex&id=2007/05580&txtlen=1000](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=indilex&id=2007/05580&txtlen=1000), [última vista 27 de agosto de 2011].

Sistema Judicial de los Estados miembros - Alemania [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-de-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-de-es.do?member=1) [Última visita 27 de agosto de 2012].

Sistema Judicial de los Estados miembros - Austria. [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-at-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-at-es.do?member=1) [Última visita 27 de agosto de 2012].

Sistema Judicial de los Estados miembros - Bélgica [https://e-justice.europa.eu/content\\_judicial\\_systems\\_in\\_member\\_states-16-be-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-be-es.do) [última visita 27 de agosto de 2012].

Sistema judicial de la Estados miembros - Reino Unido [https://e-justice.europa.eu/content\\_ordinary\\_courts-18-uk-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_ordinary_courts-18-uk-es.do?member=1) [última visita 20 de agosto de 2012].

VALLESPÍN, F. “Democracia Judicial”, *Historia Constitucional*. El País, 15 de abril de 2011, [http://www.elpais.com/articulo/espana/Democracia/judicial/elpepunac/20110415elpepinac\\_17/Tes](http://www.elpais.com/articulo/espana/Democracia/judicial/elpepunac/20110415elpepinac_17/Tes), [última vista 08/06/2011].

VEGAS TORRES, J. “Consejos de Justicia y Justicia de Proximidad” *Revista De derecho Procesal*, 2006,

[http://www.jaimevegas.es/cms/downloads/2006\\_Consejos%20de%20Justicia%20y%20justicia%20de%20proximidad.pdf](http://www.jaimevegas.es/cms/downloads/2006_Consejos%20de%20Justicia%20y%20justicia%20de%20proximidad.pdf) [última vista 3 de octubre de 2011].

Voto Particular formulado por el Vocal del CGPJ D. Luis Aguiar de Luque en relación al Anteproyecto de LO de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial en materia de organización de la Administración de Justicia (Consejos de Justicia Autonómicos) y al que se adhieren otros Vocales del CGPJ. [http://www.poderjudicial.es/stfls/cgpi/COMISI%C3%93N%20DE%20ESTUDIOS%20E%20INFORMES/INFORMES%20DE%20LEY/FICHERO/VOTO%20PLENO%20lopj%20\\_3\\_1.0.0.pdf](http://www.poderjudicial.es/stfls/cgpi/COMISI%C3%93N%20DE%20ESTUDIOS%20E%20INFORMES/INFORMES%20DE%20LEY/FICHERO/VOTO%20PLENO%20lopj%20_3_1.0.0.pdf) [última visita 28 de septiembre de 2011].