

# LA EXCLUSIVIDAD Y LA UNIDAD JURISDICCIONALES COMO PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Ana María CHOCRÓN GIRÁLDEZ\*

**RESUMEN:** En la actualidad, el estudio de la jurisdicción debe abordarse desde su configuración constitucional, y en este sentido puede decirse que la Constitución española de 1978 trajo consigo un cambio político sustancial en la concepción del Estado y de la función judicial, que trasciende al ámbito procesal. La norma fundamental española declara que la justicia emana del pueblo y se administra por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley. Este ordenamiento fundamental expone las garantías constitucionales que rodean la potestad jurisdiccional correspondiente a juzgados y tribunales, y consagra el principio de unidad jurisdiccional como base de la organización de los órganos judiciales.

**Palabras clave:** organización judicial, unidad jurisdiccional, derecho procesal, garantías constitucionales.

**ABSTRACT:** *The study of the judicial function nowadays has to be examined from a constitutional perspective. The Spanish Constitution of 1978 provoked a substantial political change in Spain that changed the conception of the State and the judicial function, which went beyond a mere procedural consideration. In this way, the Spanish Constitution states that the judicial function derives from the people, and is performed by judges and magistrates that form part of the judicial power, and who are independent, non-removable, responsible and subjected only to the law. Moreover, said Constitution also defines constitutional rights that support the judicial function, such as the principle of jurisdictional unity principle.*

**Descriptors:** *judicial organization, jurisdictional unity, procedural law, constitutional guarantees.*

\* Universidad de Sevilla.

SUMARIO: I. *Consideraciones previas*. II. *El principio de exclusividad jurisdiccional*. III. *El principio de unidad jurisdiccional*.

## I. CONSIDERACIONES PREVIAS

En la actualidad, el estudio de la jurisdicción debe abordarse desde su configuración constitucional, y en ese sentido puede decirse que la Constitución de 1978 trajo consigo un cambio político sustancial en la concepción del Estado español que trasciende al ámbito procesal. Así, nuestra norma fundamental dedica el título VI a la regulación del Poder Judicial, y declara en su artículo 117.1 que la justicia emana del pueblo y se administra por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley. Esta declaración pone en evidencia las *garantías constitucionales* que rodean la potestad jurisdiccional y que, como explica González Montes:

Coadyuvan al logro de una verdadera tutela efectiva (artículo 24, Constitución) respecto de las justas pretensiones de los justiciables, esto es, hacen posible una respuesta adecuada y conforme a derecho por parte de la jurisdicción a ese derecho fundamental, eje de nuestro ordenamiento jurídico, que se consagra hoy en la Constitución (en adelante, CE) y que es correspondiente al monopolio que ostenta el Estado de la potestad jurisdiccional a través de los órganos jurisdiccionales: el derecho a la tutela jurisdiccional.<sup>1</sup>

Estamos en presencia, pues, a decir de Almagro Nosete, de normas constitucionales que aseguran directamente el cumplimiento de los fines propios de la jurisdicción, y cuyo superior rango normativo permite una tutela jurisdiccional específica por el Tribunal Constitucional (en adelante, TC) bien a través del recurso de inconstitucionalidad bien directamente por el ciudadano por medio del recurso de amparo, en cuanto que el artículo 24 CE reconoce el derecho a la

<sup>1</sup> González Montes, José Luis, *Instituciones de derecho procesal*, Madrid, 1993, t. I, p. 46.

jurisdicción y este derecho se halla entre los especialmente tutelados por aquél remedio.<sup>2</sup>

Pero además, las garantías apuntadas se completan con dos *principios* establecidos también en el reiterado artículo 117, CE: en el párrafo tercero se consagra el principio de exclusividad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que corresponde a juzgados y tribunales que son los que realizan la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y en el párrafo quinto, y desde el punto de vista orgánico, se establece el principio de unidad jurisdiccional como base de organización de los órganos judiciales.

Siguiendo el dictado de la Constitución, pasamos seguidamente a analizar esos principios constitucionales que se predicán de la jurisdicción.

## II. EL PRINCIPIO DE EXCLUSIVIDAD JURISDICCIONAL

Dispone el artículo 117.3, CE, que la potestad jurisdiccional corresponde *exclusivamente* a los jueces y tribunales,<sup>3</sup> declaración que, de entrada, deja entrever que la jurisdicción se ejerce en régimen de monopolio por el Estado, al tiempo que consagra expresamente lo que se ha venido a denominar aspecto positivo de la exclusividad, esto es, la atribución exclusiva de la jurisdicción a los únicos órganos estatales investidos de potestad para esto. Todo lo anterior viene a completarse con el apartado cuarto del citado artículo 117, CE, conforme al cual “los juzgados y tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho”.<sup>4</sup>

Así pues, la exclusividad de la jurisdicción puede abordarse desde diversas perspectivas: 1) El monopolio estatal de la jurisdicción, 2) La atribución de la potestad jurisdiccional exclusivamente a los órganos jurisdiccionales (reserva de jurisdicción), y por último, 3) Desde una dimensión o aspecto negativo para resaltar que la función jurisdiccio-

<sup>2</sup> Almagro Nosete, José, *Parte general. Proceso civil*, Madrid, 1995, t. I, p. 109.

<sup>3</sup> También en ese sentido, artículo 2.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1o. de julio, del Poder Judicial; en adelante, LOPJ.

<sup>4</sup> También en ese sentido, artículo 2.2 LOPJ.

nal ha de ser la única ejercitada por los juzgados y tribunales. Todo esto merece algún comentario.

### 1. *El monopolio estatal de la jurisdicción*

El ejercicio de la potestad jurisdiccional que consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, se atribuye de modo exclusivo a los juzgados y tribunales determinados por las leyes (artículo 117.3, CE), lo que quiere decir que el Estado se apodera del conocimiento y resolución de las controversias que surgen en el seno de una sociedad. En esto consiste el *monopolio estatal de la jurisdicción*, es decir, “la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado se ha de encomendar solamente a órganos estatales con exclusión de cualesquiera órganos o personas privadas”.<sup>5</sup> A mayor abundamiento, se especifica que el monopolio de la jurisdicción conlleva la atribución de la potestad jurisdiccional al Poder Judicial, tanto en la fase declarativa o cognoscitiva como en la ejecutiva,<sup>6</sup> por lo que conforme a los postulados de un Estado de derecho basado en la separación de poderes, son las Cortes Generales las que ejercen la potestad legislativa estatal (artículo 66, CE) y el gobierno la función ejecutiva y potestad reglamentaria (artículo 97, CE), por lo que resulta imposible la atribución de funciones jurisdiccionales a los poderes Legislativo y Ejecutivo. En este orden es admisible la identificación de la jurisdicción y del Poder Judicial, y aún así nos parece que antes de proceder al desarrollo del tema propuesto debe recordarse, como antesala de lo que a continuación se expondrá, las palabras de Alcalá Zamora al advertir que esta identificación jurisdicción-Poder Judicial no resulta tal absoluta como para que la primera aparezca como una actividad desenvuelta exclusivamente por el segundo. Basta una somera observación, decía este autor, para comprobar enseguida que la plena coincidencia falla y lo ilustra en un doble sentido: a) Existencia de actos no jurisdiccionales emanados del Judicial (estadística judicial, facultades de inspección y disciplina-

<sup>5</sup> Moreno Catena, Víctor *et al.*, *Introducción al derecho procesal*, Madrid, 1996, p. 82.

<sup>6</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos del derecho procesal*, Madrid, 1981, p. 107.

rias), *b*) Ejercicio de cometidos jurisdiccionales por el Legislativo y por el Ejecutivo (decisiones sobre la inmunidad parlamentaria).<sup>7</sup>

En todo caso, partiendo del texto constitucional, se sientan las bases para el reconocimiento de la potestad jurisdiccional como manifestación de la soberanía popular que se alinea junto al resto de los poderes del Estado que, de acuerdo con el esquema anterior, también ejercen potestad, pero de forma diferente. Ciñéndonos a la potestad jurisdiccional, Gimeno Sendra la define como la forma de ejercicio y la manifestación de la soberanía popular o capacidad del Estado en la actividad de juzgar y ejecutar lo juzgado.<sup>8</sup> Por su parte, Montero Aroca la explica como la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales, integrados por jueces y magistrados independientes de realizar el derecho en el caso concreto, para juzgar de modo irrevocable y ejecutar lo juzgado.<sup>9</sup> Para Almagro Nosete se trata del poder-deber de carácter público que corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados en la ley y en los tratados internacionales y que se ejercita juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado.<sup>10</sup> En todo caso se observa que el concepto de potestad descansa en la realidad de que el Estado ha monopolizado su ejercicio para lograr la realización de la justicia, principio que, aunque históricamente haya tenido excepciones, se entiende hoy sin fisuras.

En este orden de consideraciones, la Constitución afirma que la justicia se administra en nombre del rey (como representante del Estado), por jueces y tribunales (órganos estatales) y que la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a los tribunales. De esta forma, es fácilmente comprensible que la jurisdicción, en cuanto potestad del Estado, no pueda ser ejercida directamente por el Estado sino por órganos específicos cuya potestad deriva de la norma constitucional que establece la base fundamental para la administración de

<sup>7</sup> Alcalá Zamora, Niceto, "Notas relativas al concepto de jurisdicción", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericano*, Madrid, núms. 2-3, 1972, pp. 481 y 482.

<sup>8</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 32: quien sigue en este punto a Angelotti, *Teoría generale del processo*, Roma, 1951, pp. 1-12.

<sup>9</sup> Montero Aroca, Juan, *Introducción al derecho procesal*, Madrid, 1976, p. 38.

<sup>10</sup> Almagro Nosete, José, *Parte general...*, *cit.*, nota 2, p. 97.

justicia.<sup>11</sup> Y en esta línea resulta conveniente recordar aquí que lo que se distribuye entre esos órganos no es la potestad —que sigue siendo exclusiva del Estado—, sino su ejercicio por un principio que ha venido a encuadrarse en la idea de “división en el trabajo”.<sup>12</sup> De esta forma, la exclusividad de la jurisdicción implica que sólo los juzgados y tribunales determinados en las leyes ejercerán jurisdicción, lo que a su vez supone una conexión con el principio de unidad del que trataremos más adelante, porque ciertamente ambos coinciden en la idea del monopolio de la jurisdicción por parte de órganos del Estado.

Pero esta individualización de la potestad jurisdiccional en órganos específicos conecta con la problemática de la legitimidad de la actividad judicial, esto es, con la razón de ser de esta atribución exclusivamente para jueces y tribunales, que a su vez conduce a tratar la determinación del contenido de la potestad jurisdiccional.

a) Respecto a la primera de las cuestiones apuntadas se han sucedido históricamente distintas tesis, distintos sistemas que han tratado de hallar un fundamento idóneo para legitimar la actuación de la potestad jurisdiccional. Sintéticamente, las diversas teorías formuladas se pueden reducir en dos grupos:<sup>13</sup> 1) Teorías que entienden que la actividad judicial viene legitimada a través de los sistemas de designación del personal jurisdicente (es el caso de los llamados jueces legos, del tribunal del Jurado, del nombramiento de los vocales del Consejo General del Poder Judicial o de los sistemas de ingreso en la carrera judicial); 2) Teorías que plantean la legitimidad de la actividad judicial al proyectarla en su continuidad y no sólo al centrarla en su origen, para buscar su fundamento en la existencia misma del proceso.

<sup>11</sup> La jurisdicción es una potestad del Estado, independiente, exclusiva y única que se ejercita con arreglo a la ley y se sustenta en la soberanía popular. Pero además es importante resaltar que en los jueces y magistrados ha de concurrir la nota de autoridad que en páginas precedentes se entendió como “saber socialmente reconocido”, con el fin de que sus decisiones se impongan, no tanto por el procedimiento de ejecución que las respalda, cuanto por el prestigio del sujeto del que emana. Esto “determina el paso de una justicia autoritaria a otra consentida y refrendada por la sociedad entera”, Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 33.

<sup>12</sup> Serrano Alberca, José Manuel y Arnaldo Alcubilla, Enrique, *Comentarios a la Constitución*, dir. de Fernando Garrido Falla, Madrid, 2001, p. 1876.

<sup>13</sup> Sobre este punto, extensamente: Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, pp. 35 y ss.

b) Ahora bien, la calificación de potestad no es con todo suficiente para individualizar la jurisdicción, siendo preciso también determinar su contenido que conforme a nuestra Constitución (artículo 117.3) y LOPJ (artículo 2.1) consiste esencialmente en “juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”. En este orden, la función jurisdiccional comprende una doble misión,<sup>14</sup> o en otros términos, abarca dos momentos que se proyectan sobre una labor aplicadora de las normas jurídicas (al juzgar) y, cuando sea necesario, sobre el cumplimiento coactivo de la sentencia (ejecutar lo juzgado). La función jurisdiccional no se limita, pues, a la declaración del derecho sino que comprende también su ejecución. Las normas constitucionales no ofrecen lugar a dudas en cuanto a que la potestad jurisdiccional no se puede agotar en el juicio, ya que está llamada a otorgar la tutela judicial efectiva, y para que esto sea así, se precisa, en determinados supuestos, una actividad de ejecución forzosa. Por tanto, la actividad ejecutiva de las resoluciones judiciales es jurisdiccional, y precisamente es en la ejecución de lo juzgado el ámbito donde concurre el *imperium* como nota característica de la jurisdicción,<sup>15</sup> y que garantiza la supremacía o superioridad del órgano jurisdiccional frente a las partes, y la que hace eficaz, en definitiva, el cumplimiento ulterior de sus decisiones.<sup>16</sup>

Pese a todo, si como se ha dicho el ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde a juzgados y tribunales en exclusiva, ello no impide que esta fórmula constitucional se concrete en el órgano judicial predeterminado por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan. La ubicación del estudio de este derecho fundamental (derecho al juez ordinario predeterminado por la ley) reconocido en el artículo 24. 2, CE, pudiera, a primera vista, parecer inadecuada, dado que se dirige, en principio, al ciudadano asegurándole que será juzgado, en su caso, por un órgano judicial de los que integran el Poder Judicial, y que habrá sido instituido por la ley con anterioridad al supuesto concreto que debe resolver. Pero es que de tal derecho al juez ordinario predeterminado por la ley se desprende otra garantía, o en otros términos, junto a la garan-

<sup>14</sup> Fenech, Miguel, *Derecho procesal civil*, Madrid, 1986, p. 55; Ramos Méndez, Francisco, *Derecho y proceso*, Barcelona, 1978, p. 165.

<sup>15</sup> Montero Aroca, Juan, *Introducción al derecho...*, *cit.*, nota 9, p. 28.

<sup>16</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 32.

tía que este derecho representa para el justiciable, cabe también, y así lo ha hecho ver Gimeno Sendra, destacar otra garantía, pero que está vez tiene como destinatario a la propia jurisdicción:

Pues los principios de unidad y monopolio de la jurisdicción, así como el de la independencia judicial, podrían verse amenazados si el Poder Ejecutivo dispusiera a su antojo de la constitución y funcionamiento de los tribunales, manipulando en la composición de las salas y metiendo en ellas a los funcionarios más sumisos o simplemente prescindiendo de los tribunales ordinarios por la vía de atribuir funciones judiciales a determinados órganos administrativos.<sup>17</sup>

La predeterminación por la ley del órgano jurisdiccional que debe entender de un asunto concreto significa que la ley, con generalidad y anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competenciales con cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el juez o tribunal llamado a conocer del caso (STC 68/2001, de 17 de marzo). Esta línea de jurisprudencia es mantenida sin solución de continuidad por el alto tribunal que desde tempranos pronunciamientos (SSTC 47/1983, 101/1984, 44/1985) sostiene sin fisuras que la ratio del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley es proteger la independencia e imparcialidad del juez,<sup>18</sup> y en la doctrina no han faltado voces que se inclinan por subrayar este extremo al considerar como contenido esencial de este derecho “preservar la vigencia y efectividad del principio de legalidad en la creación, constitución, competencia y composición de los órga-

<sup>17</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, “El derecho constitucional al juez legal”, *Constitución y proceso*, Madrid, 1988, p. 56.

<sup>18</sup> Ahora bien, advierte Ignacio Díez-Picazo Giménez, que el derecho del artículo 24.2 CE no es el derecho a juez con todas las garantías, esto es, constituye una garantía para la independencia judicial pero, añade, que “es absurdo decir que el derecho incluye tal independencia, puesto que si se incluye el fin de la garantía en el contenido de la misma, ésta pierde su sentido, ya que ese fin se protegería por sí solo”, de forma tal que podría suceder que “respetándose la predeterminación legal, el juez resultante no sea independiente” y a la inversa, *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dir. de Óscar Alzaga Villaamil, Madrid, 1996, t. III, pp. 64 y 65. Por lo demás, la protección de este derecho fundamental a través del recurso de amparo ha permitido que el TC haya elaborado una abundante doctrina sobre el contenido y principales manifestaciones del citado derecho a las que iremos aludiendo.

nos jurisdiccionales con el fin de asegurar la plena independencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional”.<sup>19</sup>

En una primera aproximación el artículo 24.2, establece un presupuesto de partida —juez ordinario— al que se le añade luego el requisito de la predeterminación legal.<sup>20</sup> El sentido de “juez ordinario” ha sido determinado por la doctrina por vía negativa, es decir, sobre la base de lo que *no* significa.<sup>21</sup>

Así, no supone el derecho a un juez concreto, sino que requiere su designación previa por la ley y que ésta previamente le haya dotado de jurisdicción con anterioridad al caso que enjuicia y con carácter general, pues se impide la designación de jueces *ad personam* o *ad causam*.<sup>22</sup> En esa consideración, el derecho al juez ordinario comprendería la prohibición de los tribunales de excepción (artículo 117.6, CE) dado que éstos vienen referidos a aquellos que “puedan constituirse con infracción de las reglas de asignación de atribuciones y de competencia con el fin de que conozcan de un caso particular e individualizado o un grupo de esos casos”.<sup>23</sup>

Pero todavía hay un aspecto que resulta más significativo, y es el referido al alcance de la expresión juez ordinario que estamos comentando cuando, como es sabido, nuestra Constitución admite jurisdicciones especiales. Se ha estimado a este respecto que el juez ordinario no significa (una vez más el sentido negativo que indicamos antes) el derecho a un juez de competencia general o *vis attractiva*, contrariamente a lo que en puridad podría suponer la identificación de juez ordinario con juez de competencia general para todo tipo de

<sup>19</sup> Garberí Llobregat, José, “El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley”, *Cuadernos de Derecho Judicial. Jurisdicción y competencia penal*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, núm. 6, 1996, pp. 13 y ss. Este autor califica el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley como “público, subjetivo y constitucional, de carácter fundamental”.

<sup>20</sup> Extensamente, sobre el significado de la expresión “predeterminación legal”, en Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Comentarios a la Constitución...*, *cit.*, nota 18, pp. 67 y ss, donde pone de manifiesto la escasa atención que ha merecido por parte de la jurisprudencia constitucional, al considerarlo por la ley como “público, subjetivo y constitucional, de carácter fundamental”.

<sup>21</sup> Serrano Alberca, José Manuel y Arnaldo Alcubilla, Enrique, *Comentarios...*, *cit.*, nota 12, pp. 560 y 561; Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Comentarios a la Constitución...*, *cit.*, nota 18, pp. 60-65.

<sup>22</sup> SSTC 64/1993, de 10. de marzo; 55/1991, de 11 de marzo; y 100/1996, de 11 de junio.

<sup>23</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 102.

materias y personas y, por ende, contrapuesto a juez especial, esto es, al conocedor de un ámbito delimitado de materias. Por tanto, habrá que comprenderse que el juez ordinario incluye también a los tribunales especiales que la propia Constitución crea o conserva, por ejemplo el propio TC, el tribunal del jurado o los tribunales militares.<sup>24</sup> Sin perjuicio de lo que se comentará más adelante en el epígrafe dedicado al principio de unidad jurisdiccional, es ya de decir aquí que con relación al primero de los tribunales mencionados, el TC, surge el problema de la distinción de la función jurisdiccional de los tribunales ordinarios y la función constitucional del TC en la resolución del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, CE (artículo 161.1-b, CE), por esto, para salvaguardar el principio de exclusividad jurisdiccional, el artículo 44.1 b) de la Ley Orgánica del TC establece que para que proceda el amparo contra los actos u omisiones de los órganos judiciales, se requiere que la violación alegada sea imputable de modo directo e inmediato a ellos con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron; hechos de los que en ningún caso podrá el TC entrar a conocer. Del mismo modo, el artículo 54, LOTC, establece otra prohibición de interferencia al manifestar que la sala “limitará su función a concretar si se han violado los derechos o libertades y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales”, lo que ha sido explicado tempranamente por el propio TC (STC de 18 de mayo de 1981) como que resulta ajeno a sus funciones entrar a valorar la forma en la que los órganos del Poder Judicial interpretan y aplican las leyes en tanto no conculquen las garantías constitucionales.

Especialmente clarificadora en este punto es la STC 11/1982, de 29 de marzo, señala que:

La competencia del TC tiene ciertas peculiaridades cuando el objeto del recurso es una resolución judicial. En particular, por lo que ahora interesa, debe reiterarse la afirmación de que este tribunal no es una tercera instancia a la que corresponde revisar, con carácter general, los

<sup>24</sup> Montero Aroca, Juan *et al.*, *Derecho jurisdiccional I. Parte general*, Valencia, 2002, pp. 45 y 88; Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Comentarios a la Constitución...*, *cit.*, nota 18, p. 64; Vallespín Pérez, David, *El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil*, Barcelona, 2002, p. 70.

hechos declarados probados y el derecho aplicado en la resolución impugnada. Por el contrario cuando la sala conoce del recurso de amparo contra resoluciones judiciales, ha de partir de los hechos declarados probados y hemos de limitar nuestra función a concretar si se han violado los derechos y libertades del demandante y a preservar o restablecer tales libertades y derechos. También la STC 23/1985, de 15 de febrero, declara que “la fijación de los hechos del proceso y la valoración o apreciación de los medios de prueba tendentes a definir la *quaestio facti* del proceso penal, corresponde con exclusividad al juez que conoce de la causa y es sólo revisable —en la medida en que lo permitan los distintos instrumentos procesales— en las instancias superiores incardinadas en la organización judicial penal (artículo 117.3). El que el resultado del proceso haya sido adverso no autoriza a plantear en sede constitucional —como si fuera una instancia más del juicio penal— una discrepancia sobre el *factum*.”

Por parte de la doctrina, también se insiste en que la existencia del TC no supone una excepción al principio de exclusividad, es más, se defiende que hay que entenderlo incluido dentro del propio principio como un tribunal competente en el orden constitucional,<sup>25</sup> de acuerdo con el artículo 123, CE: “El TS, con jurisdicción en toda España, es el órgano superior en todos los órganos, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales”.

En cualquier caso, es innegable que la relación entre ambas jurisdicciones, ordinaria y constitucional, revela en la práctica no pocos problemas derivados de una falta de claridad en la delimitación de funciones entre una y otra.

Todo lo anterior se completa además con una doble consideración proyectada a su vez en dos vertientes:

#### A. *Vertiente internacional*

Bajo esa denominación se alude a la posibilidad de que sea el propio Estado español el que pueda autolimitarse en atención a lo establecido en el artículo 93, CE, por medio de la adhesión o celebra-

<sup>25</sup> Ruiz Vadillo, Enrique, al citar a Gregorio Peces Barba, en *Comentarios a la Constitución...*, *cit.*, nota 18, t. IX, p. 316.

ción de tratados internacionales en virtud de los cuales se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución.<sup>26</sup> Como afirma Díez-Picazo Giménez, “esos tratados autorizados por ley orgánica suponen una cesión de la soberanía estatal y entre las potestades soberanas que pueden ser cedidas se encuentra, sin duda, la jurisdiccional”.

En esta línea se incluye a los órganos jurisdiccionales reconocidos en los tratados internacionales entre los que ejercitan la potestad jurisdiccional. De aquí que el artículo 2.1, LOPJ, diga que “el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados en las leyes y en los tratados internacionales”. En nuestra organización judicial detentan potestad jurisdiccional derivada, no originaria, cedida por España, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Siguiendo en este punto a Serrano Alberca, la Constitución española sigue el sistema de prever constitucionalmente la delegación de competencias derivadas de la Constitución a través de un procedimiento especial que se concreta en la necesidad de ley orgánica para autorizar la celebración de esos tratados. De esta forma, “queda excluida, por congruencia, la revisión constitucional, sin que expresamente sea necesario que se manifieste la exclusión, ya que el procedimiento específico tiene como único fundamento sustituir la necesidad de revisión constitucional”.<sup>27</sup>

Del mismo modo cabe apuntar la incidencia que en el principio que se comenta, e incluso también en el de unidad jurisdiccional, tiene la participación española en la creación de un espacio judicial europeo basado, como explica Rodríguez Zapata Pérez, “en la aproximación de normas de procedimiento civil y criminal, en el reconocimiento recíproco de la validez de las decisiones judiciales y la posibilidad de su ejecución inmediata en todo el territorio de la Unión”.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Derecho procesal. Introducción*, Madrid, 2001, p. 159.

<sup>27</sup> Serrano Alberca, Jose Manuel, *Comentarios...*, *cit.*, nota 12, p. 1468.

<sup>28</sup> Rodríguez Zapata Pérez, Jorge, *Comentarios a la Constitución...*, *cit.*, nota 18, t. XI, p. 417.

### B. *Vertiente interna*

Efectivamente, junto a la anterior vertiente internacional, también debe destacarse una vertiente interna, de forma tal que la organización territorial diseñada por nuestra Constitución, basada en el principio de que la soberanía reside en la nación española (artículo 1.2 CE), impide la existencia de jurisdicciones de ámbito inferior al del Estado. En este sentido, debe destacarse la redacción del artículo 149.1, CE, que contiene una lista que delimita la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, interesando en este punto los apartados 5o. y 6o. de esta norma que determinan la competencia exclusiva del Estado en materia de administración de justicia y de legislación procesal respectivamente, sin perjuicio, en el último caso, de las necesarias especialidades que se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, esto no ha servido para evitar que se sucedan los conflictos competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas que llegan sin solución de continuidad al TC, entre cuyas resoluciones más recientes cabe citar las SSTC 1/2003, de 16 de enero; 16/2003, de 30 de enero, y 14/2004, de 12 de febrero. Examinemos, como ejemplo, la STC 38/2004, de 11 de marzo, resolviendo un recurso de inconstitucionalidad promovido por el gobierno de la nación contra la Ley de Asturias 4/1996, de 13 de diciembre, que reformó una disposición de la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública del principado. En este supuesto se analizan las competencias sobre función pública y en concreto las referidas a las pruebas de acceso a la función pública que no son libres o abiertas, en el entendido de que esto vulnera la norma básica estatal (Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas de reforma de la función pública), por lo que se postula la nulidad del precepto autonómico.

Resulta obligado comenzar por precisar que, si la impugnación de la norma autonómica se realiza por contradecir la norma básica estatal, el éxito de la impugnación requerirá, de un lado, la constatación de que en efecto la norma estatal reúne la condición de básica y que, por lo tanto, ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias. De otro lado habrá de verificarse si existe una verdadera y real contradicción entre la norma impugnada y la norma estatal bási-

ca que no pueda ser salvada con una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución (STC 4/1981, de 2 de febrero), toda vez que el principio de conservación de la ley (SSTC 63/1982, de 20 de octubre, y 16/1998, de 26 de enero) habilita a este tribunal para concluir que, de esa manera interpretada, la norma impugnada no sería contraria al orden constitucional de competencias. Comenzando por el estudio del carácter básico de la norma estatal aducida como contraria a la disposición impugnada, es claro que el artículo 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas de reforma de la función pública, tiene el carácter de norma básica por venir ello expresamente declarado en el artículo 1.3 de la propia Ley. Dicha condición ha sido, de otra parte, puesta de manifiesto o ha constituido el punto de partida de diversas Sentencias de este Tribunal, en las que se han abordado cuestiones semejantes a la ahora suscitada, tales como las SSTC 151/1992, de 19 de octubre, y 302/1993, de 21 de octubre... Para el estudio de la aducida contradicción material entre los preceptos contenidos en el punto dos de la disposición adicional octava de la Ley del Principado de Asturias 4/1996, y el artículo 19.1 de la Ley de Cortes Generales 30/1984, bueno será recordar que este Tribunal ya se ha pronunciado, en no pocas ocasiones, acerca de si las llamadas pruebas restringidas de acceso a la función pública son o no compatibles con el sistema diseñado por la normativa estatal básica contenida en la última de las disposiciones citadas... De lo anterior se sigue que habrá que indagar si en el supuesto sometido a nuestra consideración estamos en presencia de unas pruebas de las llamadas restringidas y, de ser así, si las pruebas a contemplar están comprendidas en los supuestos permitidos por la normativa básica estatal.

Al establecer cuáles habrán de constituir los ejercicios integrantes de las pruebas de acceso, se refiere exclusivamente a quienes, en la fecha de entrada en vigor de la Ley de Asturias 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública de la administración del principado, tuvieran la condición de personal laboral fijo. Es cierto que al regular el contenido de las pruebas selectivas se distingue entre quienes pudieran acreditar que ingresaron como personal laboral fijo mediante la superación de pruebas selectivas convocadas con arreglo a los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad, y quienes no pudieran probar que habían accedido a su condición laboral de tal forma, pero también lo es que resultan excluidos de la

posibilidad de participar en tales pruebas los que no estén previamente unidos a la administración por un vínculo laboral fijo, trabado como consecuencia de haber concurrido a convocatorias anteriores a la entrada en vigor de la referida ley. Dicho de otro modo, quedan excluidos los “aspirantes libres” que no prestan servicios como personal laboral fijo, entre quienes se encuentran incluso los funcionarios interinos. Es aquí donde cabe objetar la argumentación de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, según la cual se trataba de acompañar el vínculo jurídico del personal que ya se encontraba prestando servicios a la administración autonómica —como personal laboral fijo— a los requerimientos de la relación de puestos de trabajo, cuando ésta exigiera que los puestos de trabajo fuesen ocupados por personal funcionario. Tal adecuación habrá de realizarse sin vulnerar la norma básica estatal que proscribía, salvo excepciones tasadas, las pruebas de acceso restringidas o específicas.

Como damos por cierto que estamos en presencia de unas pruebas de acceso a la función pública que no pueden calificarse de libres o abiertas, y que por lo tanto son contrarias al precepto básico estatal contenido en el artículo 19.1 de la Ley 30/1984, hemos de verificar si concurren en el caso regulado por la disposición recurrida, las condiciones que excepcionalmente permiten la convocatoria de las pruebas específicas a que se refiere la disposición transitoria sexta, apartado 4, de la citada ley. Y esta es una posibilidad que no cabe sino rechazar, a la vista de que la disposición legal impugnada se refiere al personal laboral fijo (no, por tanto, a los “contratados administrativos en expectativa de acceso a su respectiva función pública”, que son los que específicamente resultan contemplados en la norma básica). A ello debe unirse, además, que el límite temporal establecido por la Ley 30/1984 en el 15 de marzo de 1984, se amplía en la ley recurrida hasta la fecha de entrada en vigor de la Ley de Asturias 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública de la administración del principado. Por todas estas razones ha de concluirse que el precepto impugnado, al no haber respetado los límites que establece la legislación básica estatal, ha infringido el orden constitucional de competencias.

Todo esto se enmarca en un conjunto de disposiciones que prevén, pese a todo, la participación de las Comunidades Autónomas en la

administración y gobierno del Poder Judicial, asunto que ha quedado clarificado en la trascendental STC 56/1990, de 29 de marzo:

La competencia estatal reservada como exclusiva por el artículo 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 artículo 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 Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales.

Representativo de lo dicho es la Ley de Demarcación y Planta Judicial de 1988, e incluso la propia LOPJ, cuya reforma operada por LO 16/1994, de 8 de noviembre y por LO 19/2003, de 23 de diciembre, ha incrementado la participación autonómica en materias tan trascendentes como la selección y formación de jueces y magistrados, atribuida al CGPJ o la participación en determinación de las normas de funcionamiento y organización de los institutos de Medicina Legal y Médico Forense. Pero desde el punto orgánico, es el artículo 152.1, CE, referido a los Tribunales Superiores de Justicia como órganos que culminan la organización judicial estatal en el territorio de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, el punto de referencia más utilizado para subrayar el principio de exclusividad jurisdiccional, poniendo especial empeño en indicar que se trata de órganos del Estado *en* la Comunidad Autónoma, que no pertenecen a ella como órganos propios *de* la Comunidad Autónoma.<sup>29</sup> El mismo TC declaró sin ambages, desde sus primeros pronunciamientos, la naturaleza estatal de estos órganos como demuestra la STC 4/1981 en los siguientes términos: “el artículo 152.1, CE, en su tercer párrafo incluye precisamente la expresión órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma. Se subraya con ello que la relación

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 423; Reverón Palenzuela, Benito, *Poder Judicial, unidad jurisdiccional y Estado autonómico*, Granada, 1996, p. 195.

territorial deriva del lugar de su sede, y que las competencias de los órganos jurisdiccionales continúan siendo competencia del Poder Judicial único existente en el Estado”, y la STC 38/1982, de 22 de junio: “La Constitución ha tomado en consideración la organización territorial del Estado al fijar criterios básicos para la organización judicial, como acredita el artículo 152.12a. de la misma... muestra de la vinculación de los Tribunales Superiores de Justicia respecto de la ordenación de las Comunidades Autónomas”.<sup>30</sup>

Esta vocación que inspiró la creación de los reiterados tribunales superiores de Justicia resulta, si cabe, más intensa aún si como se afirma “las sucesivas instancias procesales deben agotarse ante los órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté radicado el órgano competente en primera instancia”,<sup>31</sup> lo que se enmarca en una tendencia que aboga por “la necesidad de potenciar los Tribunales Superiores de Justicia como segunda instancia en el territorio de las Comunidades Autónomas para descongestionar el Tribunal Supremo y que éste puede cumplir de manera auténtica su función casacional y ser la garantía de la uniformidad en la interpretación de la ley en todo el territorio”.<sup>32</sup>

Cosa distinta sucede en el arbitraje como método heterocompositivo de resolución de conflictos caracterizado por la existencia de un convenio suscrito entre las partes conforme al cual someten la controversia que las enfrenta a un tercero llamado árbitro a cuya decisión se le reconoce el mismo valor que a una sentencia dictada por un tribunal (artículo 34, Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje). Pero no por esto puede confundirse jurisdicción y arbitraje. Por de pronto, el ámbito de actuación no es coincidente ya que si los órganos jurisdiccionales están llamados a conocer todo tipo de conflicto derivado de cualquier relación jurídica, el marco de actuación del arbitraje se reduce a las materias que sean de libre disposición para las partes (artículo 2.1, LA). Además, el árbitro sólo tiene atribuidas funciones declarativas mientras la jurisdicción alcanza también

<sup>30</sup> También SSTC 25/1981, de 14 de julio y 114/1994, de 14 de abril.

<sup>31</sup> López Aguilar, Juan Fernando, *Justicia y Estado autonómico*, Madrid, 1994, p. 166.

<sup>32</sup> Palabras pronunciadas por el ministro de justicia Juan Fernando López Aguilar en el discurso inaugural del XIX Congreso de la Asociación de Jueces para la Democracia, Barcelona, 14 y 15 de mayo de 2004.

la ejecución coactiva de lo resuelto (artículo 44, LA)<sup>33</sup>. A esto debe añadirse que el arbitraje requiere un previo compromiso por las partes, un convenio arbitral, para que el árbitro pueda actuar como tal (artículo 9, LA).<sup>34</sup>

Por consiguiente, no puede admitirse que el arbitraje suponga una quiebra del principio de exclusividad de la jurisdicción, tanto más cuando, con las prevenciones anteriores, se reconoce al particular la posibilidad de optar para la resolución de sus controversias entre la vía jurisdiccional o la extrajudicial,<sup>35</sup> extremo éste que viene, por lo demás, expresamente corroborado por el Tribunal Supremo al afirmar que:

El ordenamiento jurídico español, concede a los particulares la posibilidad de optar para la solución de sus problemas socio jurídicos entre el cauce o vía jurisdiccional y el extrajudicial (artículos 1809 y ss., y especialmente a estos efectos el 1814 del Código Civil). Haciendo uso de esta facultad y de lo dispuesto en el artículo 1255 del citado Cuerpo Legal, los aquí contendientes concertaron acudir al cauce extrajudicial (arbitraje) para solventar las cuestiones que del cumplimiento del contrato entre ellos celebrado pudieren surgir. El artículo 24.1, CE, que se estima infringido por los recurrentes, se limita a señalar el derecho que todo ciudadano tiene a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, mas no impide la igualmente constitucional facultad de optar para dicha tutela al cauce extrajudicial (arbitraje en este caso) como aquí han hecho (STS de 9 de octubre de 1989).

El texto de la sentencia ha servido a un autor tan destacado en materia de arbitraje, como Lorca Navarrete, para defender qué tan constitucional es la tutela judicial efectiva que prestan los juzgados y tribunales, como la tutela procesal efectiva que prestan el árbitro o árbitros.<sup>36</sup> No obstante, esta declaración ha de ser puesta siempre en

<sup>33</sup> Senés Motilla, Carmen, "La ejecución forzosa de los laudos arbitrales", *La Ley IV*, Madrid, 1990, p. 923.

<sup>34</sup> García Rubio, Paz, "El convenio arbitral en la Ley de Arbitraje de 5 de diciembre de 1988", *Revista de la Corte Española de Arbitraje*, San Sebastián, vol. V, 1988-1989, p. 71.

<sup>35</sup> Lorca Navarrete, Antonio y Silguero Estagnan, Joaquín, *Derecho de arbitraje español*, Madrid, 1994.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 323.

conexión con el alcance de la competencia atribuida a los árbitros o, en otros términos, los árbitros sólo tienen atribuidas funciones declarativas correspondiendo la ejecución del laudo a los órganos jurisdiccionales, en exclusiva al carecer aquéllos de potestad ejecutiva a lo que hay que añadir lo relativo a la ejecución de las medidas cautelares que en uso de la potestad reconocida a los árbitros, en el artículo 23, LA, hubieren podido acordar. Por eso, como reza la exposición de motivos de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje “si dentro de la actividad cautelar cabe distinguir entre una vertiente declarativa y otra ejecutiva, esta Ley les reconoce a los árbitros la primera, salvo acuerdo en contrario de las partes... Las potestades arbitral y judicial en materia cautelar son alternativas y concurrentes, sin perjuicio del principio de la buena fe procesal”.

2. *La atribución de la potestad jurisdiccional exclusivamente a órganos jurisdiccionales. Dimensión positiva del principio de exclusividad*

Las relaciones de la jurisdicción con los otros poderes del Estado, y las posibles interferencias de esos otros poderes, especialmente del Ejecutivo, en el ejercicio de la función jurisdiccional, conduce al tema de la reserva de jurisdicción que se identifica con el principio de exclusividad en sentido positivo del artículo 117.3, CE. En ese orden la potestad jurisdiccional está constitucionalmente reservada al Poder Judicial (Díez-Picazo)<sup>37</sup> o, si se prefiere, sólo los juzgados y tribunales pueden ejercer la potestad jurisdiccional (Díez-Picazo Giménez)<sup>38</sup> en el sentido que ha sido desarrollado, lo que se explica sobre la idea de que “determinados actos de soberanía sólo pueden ser declarados por los tribunales o autorizados por los tribunales”.<sup>39</sup> Ahora bien, esto no ha impedido que puedan encontrarse ejemplos que contraríen el principio de exclusividad conforme a la formulación expuesta. Esto es algo que abiertamente ha reconocido la doctrina que no ha dudado a continuación en ofrecer ejemplos de esa circunstancia. Las palabras

<sup>37</sup> Díez-Picazo, Luis, *La jurisdicción en España. Ensayo de valoración constitucional*, Madrid, 1994, p. 10.

<sup>38</sup> Díez-Picazo, Giménez, Ignacio, *Derecho procesal...*, *cit.*, nota 26, p. 160.

<sup>39</sup> Serrano Alberca, José Manuel y Arnaldo Alcubilla, Enrique, *Comentarios...*, *cit.*, nota 12, p. 1879.

de Montero Aroca son clarificadoras a este respecto cuando dice que “teóricamente la exclusividad expresa algo de tal modo arraigado en la esencia del estado moderno que las Constituciones no podrían negarlo, pero prácticamente las negaciones han sido constantes”.<sup>40</sup> Y así lo demuestra la llamada autotutela ejecutiva de las administraciones públicas y la potestad sancionadora de la misma, en defensa de su propia organización y actuación administrativa, sin necesidad de acudir a los tribunales.<sup>41</sup> La circunstancia apuntada ha requerido entonces una conformidad del privilegio del que goza la administración con la mencionada reserva de jurisdicción que, sin embargo, y a decir de la doctrina, se muestra insuficiente para discernir qué tipo de intervención administrativa en el ámbito jurisdiccional resultaría permitida y cuál por el contrario debiera ser erradicada.

Sin embargo, no ha faltado en este punto doctrina constitucional que ha tratado de salir al paso procurando conciliar los intereses en juego, es decir, por un lado la conformidad con la Constitución de la potestad administrativa de autotutela, y por otro el respeto al principio de exclusividad jurisdiccional; así por ejemplo en STC 22/1984, de 17 de febrero puede leerse que:

La potestad de la administración de autoejecución de las resoluciones y actos dictados por ella, se encuentra en nuestro derecho positivo vigente legalmente reconocida y no puede considerarse que sea contraria a la Constitución. Es verdad que el artículo 117.3 de la Constitución atribuye el monopolio de la potestad jurisdiccional consistente en ejecutar lo decidido a jueces y tribunales establecidos en las leyes, pero no es menos cierto que el artículo 103 reconoce como uno de los principios a los que la administración pública ha de atenerse, el de eficacia “con sometimiento pleno a la ley y al derecho”. Significa ello una remisión a la decisión del legislador ordinario respecto de aquellas normas, medios e instrumentos en que se concrete la consagración de la eficacia. Entre ellas no cabe duda de que se puede encontrar la potes-

<sup>40</sup> Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional I...*, cit., nota 24, p. 81; González Montes, José Luis, *Instituciones de derecho...*, cit., nota 1, p. 49, entre otros.

<sup>41</sup> Sobre el tema pueden verse, entre otros, Gimeno Sendra, José Vicente, “Alternativas a la disfuncionalidad del procedimiento de ejecución de sentencias contencioso-administrativas”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, Madrid, núm. 27, 1980, p. 567; Moreno Catena, Víctor et al., *Introducción...*, cit., nota 5, pp. 84-87; Muñoz Machado, Santiago, *La reserva de jurisdicción*, Madrid, 1989, pp. 84 y ss.

tad de autotutela o de autoejecución practicable genéricamente por cualquier administración pública con arreglo al artículo 103 de la Constitución.

No obstante, y pese al tiempo transcurrido desde el pronunciamiento constitucional parcialmente transcrito, la doctrina científica no ha dudado en poner de manifiesto la ambigüedad de la que adolece el argumento dado por el alto tribunal. Nos remitimos por eso a la advertencia del profesor Montero.

### 3. *La función jurisdiccional como la única que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales. Dimensión negativa del principio de exclusividad*

Este epígrafe podía enunciarse también en sentido negativo para indicar que el principio de exclusividad jurisdiccional supone igualmente que los miembros del Poder Judicial *no* pueden realizar otras funciones que no sean las limitadas estrictamente al ejercicio de la potestad jurisdiccional conforme a lo previsto en el artículo 117.4 CE: “Los juzgados y tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho”. Se apunta al respecto que este precepto tiende a evitar extralimitaciones judiciales y la participación de jueces en cometidos no jurisdiccionales,<sup>42</sup> y ciertamente no puede ocultarse que la perspectiva negativa del principio de exclusividad previene contra la atribución a los tribunales de otras funciones que no sean las exclusivamente jurisdiccionales, poniendo en peligro la independencia e imparcialidad que han de presidir la labor que les está encomendada. Acorde con esa declaración, el artículo 2.2, LOPJ, dispone que “los juzgados y tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el párrafo anterior, las de Registro Civil y las demás que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho”. Así pues, en atención a dicho precepto, la atribución de otras funciones diferentes del ejercicio, en sentido estricto de la potestad jurisdiccional, está sujeta a dos condicionamientos: 1) Que se haga por medio de ley y 2) Que se trate de ga-

<sup>42</sup> En ese sentido, Díez-Picazo, Luis, *La jurisdicción en España...*, cit., nota 37, p. 11.

rantizar “cualquier derecho”, entendiendo con esta expresión que debe tratarse, o bien de un derecho fundamental (cuya tutela ya está confiada a los tribunales ordinarios por el artículo 53.2, CE), o bien de un derecho cuyo único, o por lo menos el mejor medio de garantizar su ejercicio, sea a través de la intervención jurisdiccional.<sup>43</sup>

Con base en esta posibilidad, los tribunales se han arrogado diversas funciones que no pueden considerarse jurisdiccionales. A la mencionada expresamente en el artículo 2.2, LOPJ, esto es las de Registro Civil, hay que añadir por ejemplo otra que se le ha venido encomendando como es la relativa a la jurisdicción voluntaria:

Artículo 86, LOPJ: “El Registro Civil estará a cargo de los jueces de primera instancia y, por delegación de éstos, de los de paz, de conformidad con lo que establezca la ley, sin perjuicio de lo que disponga en ellas para los demás registros civiles, en su caso. La ley de planta determinará las poblaciones en las que uno o varios jueces desempeñarán con exclusividad funciones de Registro Civil, y en las ciudades en que hubiere más de un Juzgado de Primera Instancia, cuál o cuáles de entre ellos se encargarán del Registro Civil”. Por consiguiente, las funciones relativas a Registro Civil quedan institucionalmente integradas en el Poder Judicial aunque su cometido sea propiamente administrativo, o expresado en otros términos, aunque la función registral esté encomendada a órganos judiciales, no por esto es una función jurisdiccional, tal como cabe deducir del artículo 2, LOPJ.

La derogada LEC de 1881 en su artículo 1811 declaraba que “se considerarán actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria, o se solicite la intervención del juez sin estar empeñada, ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas”. Por su parte, la disposición final 18a. de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil actual se remite a una futura ley sobre jurisdicción voluntaria por lo que no recoge en su articulado nada relativo a esta

<sup>43</sup> Montero Aroca, Juan, *Derecho Jurisdiccional I...*, cit., nota 24, p. 83. En todo caso, añade este autor que no cabe efectuar una interpretación amplia de “cualquier derecho”, pues de hacerlo así “puede atribuírseles cualquier función relacionada con cualquier derecho”. También en esa línea, Moreno Catena, Víctor *et al.*, *Introducción...*, cit., nota 5, p. 88.

materia. Así pues, y en espera de esa futura ley que clarifique qué actos cabe conceptuar como de jurisdicción voluntaria, por lo que aquí interesa sólo podemos poner de manifiesto que nos hallamos ante un conjunto de actuaciones que carecen del carácter de contenciosos o controvertidos que caracterizan a la potestad jurisdiccional, juzgando y hacer lo juzgado por lo que la intervención judicial responde en estos casos a otras necesidades distintas de las estrictamente jurisdiccionales y que entroncan con el siempre espinoso tema de la naturaleza jurídica de esta institución.

En definitiva, lo expuesto sucintamente hasta aquí, viene a completarse con las palabras de Gómez Colomer al afirmar que “la intervención del Poder Judicial no se debe siempre a la existencia de un conflicto entre las partes, o a la reclamación ante el juez, ligada o no a ese conflicto”.<sup>44</sup>

En cualquier caso, Montero Aroca aconseja una extrema prudencia en estos términos:

Tradicionalmente se han atribuido a los órganos judiciales funciones no jurisdiccionales precisamente en atención a su independencia... Conviene actuar aquí con prudencia. Hay supuestos en los que la independencia judicial sigue siendo garantía de los derechos, mientras que existen otros en los que la independencia no añade nada a esa garantía, de modo que al realizar un nuevo reparto de competencias no deben adoptarse posiciones maximalistas de todo o nada, sino distinguir en atención a cada caso.<sup>45</sup>

Como consideración conclusiva de lo que se acaba de exponer, cabe decir que el ya citado artículo 117.4, CE, tiende a garantizar la separación de poderes, si bien debe entenderse en relación con el párrafo tercero de la misma norma que consagra la dimensión positiva del principio de exclusividad de la jurisdicción y con los artículos 122 y 127, CE, que previenen la reserva a la LOPJ de la determinación del estatuto de los jueces y magistrados de carrera que, mientras se

<sup>44</sup> Gómez Colomer, Juan Luis, *Derecho jurisdiccional I...*, cit., nota 24, p. 895.

<sup>45</sup> Montero Aroca, Juan, *op. cit.*, nota 24.

encuentren en servicio activo, no podrán desempeñar otros cargos públicos que los que correspondan a su función judicial.

### III. EL PRINCIPIO DE UNIDAD JURISDICCIONAL

#### 1. *Generalidades*

Según dispone expresamente el artículo 117.5, CE: “El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución”, declaración que viene refrendada por la LOPJ cuyo artículo 3 dispone que “la jurisdicción es única y se ejerce por los juzgados y tribunales previstos en esta ley sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos”. Por su parte, el artículo 117.6 prohíbe los tribunales de excepción, prescripción a la que acompaña el artículo 26, CE, que también impide la formación de tribunales de honor en el ámbito de la administración civil y de organizaciones profesionales.

Así pues, nos encontramos con normas referidas a la organización de los tribunales a diferencia de las del artículo 117.1 y 2 regulador del personal juzgador, y 117.3 referido a los órganos jurisdiccionales.

La unidad jurisdiccional se configura, pues, como la base de la organización judicial. Ahora bien, antes de entrar en su contenido y valor constitucional, conviene analizar su significado una vez más desde la perspectiva de la noción de jurisdicción. En efecto, si históricamente ha existido una diversidad jurisdiccional,<sup>46</sup> cuando el Estado monopoliza el poder de administrar justicia, no es posible sostener esa idea. Por esa línea, si la jurisdicción es una potestad que emana de la soberanía del pueblo, es lógico que haya de ser necesariamente única en el sentido de no poder admitir que el Estado tenga más de una potestad jurisdiccional.<sup>47</sup>

<sup>46</sup> Así lo constatan autores como Latour Brotóns, Juan, “Unidad de jurisdicciones”, *Revista de Derecho Judicial*, Madrid, 1970, p. 120; Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 88 o Villar y Romero, José Ma., “Unificación de fueros: el problema de las jurisdicciones especiales”, *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1954, p. 992.

<sup>47</sup> Montero Aroca, Juan, *Trabajos de derecho procesal*, Barcelona, 1988, p. 138.

Pero además, la unidad de jurisdicción debe ser contemplada desde el punto de vista organizativo, esto es, los órganos judiciales, los que ejercen la potestad jurisdiccional, componen una organización única, sometidos a un régimen único, porque como apunta Gimeno Sendra:

De nada serviría proclamar la sumisión del Estado al derecho, el principio de que la aplicación de las leyes a los casos controvertidos se realizará a través de unos procesos con plenas garantías para las partes y por jueces y magistrados independientes, si dicha facultad puede ser sustraída de la jurisdicción y conferida a órdenes de funcionarios o de particulares que, aun cuando puedan tener los aspectos funcionales de la jurisdicción (conocer, decidir y ejecutar), no posean los orgánicos (independencia e imparcialidad).<sup>48</sup>

Asimismo, añade este autor que:

En la medida en que los jueces y magistrados, integrantes del Poder Judicial, son los únicos funcionarios independientes y sometidos a la ley y al derecho, tan sólo a ellos la sociedad les otorga la potestad jurisdiccional, excluyéndose, de este modo, la posibilidad de que el Poder Ejecutivo pueda conferir a otro cuerpo de funcionarios el ejercicio de funciones juzgadoras con fuerza de cosa juzgada.<sup>49</sup>

Y es que como afirmara Montero Aroca, “la aspiración a la unidad jurisdiccional es en el fondo la aspiración a la independencia judicial como máxima garantía del justiciable”.<sup>50</sup> Por tanto, la unidad jurisdiccional responde en esencia a que los tribunales adopten un modo específico de ser organizados y de funcionar; pero esta garantía se proyecta también sobre los ciudadanos en cuanto entronca con el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley en los términos en que han sido explicados.

Con todo, se hace necesario advertir que es tradicional sostener la existencia de una jurisdicción penal, civil, social y contencioso administrativa en línea, con la distinción de órdenes jurisdiccionales que efectúa el artículo 9, LOPJ, pero siempre en el bien entendido de

<sup>48</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, cit., nota 6, pp. 85 y 86.

<sup>49</sup> Gimeno Sendra, José Vicente *et al.*, *Introducción...*, cit., nota 5, p. 70.

<sup>50</sup> Montero Aroca, Juan, *Trabajos de derecho procesal*, cit., nota 47, p. 137.

tratarse de manifestaciones de una única jurisdicción. Lo que sucede, y así se explica, es que en aras de una “racional división del trabajo”<sup>51</sup> el legislador atribuye el conocimiento de materias distintas a grupos diferentes de tribunales que todos pertenecen al Poder Judicial, y están sometidos a un régimen jurídico uniforme. Siguiendo al TC, el artículo 117.5 parte de la idea de la unidad jurisdiccional pero no impone una unidad de atribución de un mismo asunto en todas sus vertientes (STC 60/1991, de 14 de marzo).

De esa forma, de la imposibilidad de que exista un solo órgano judicial en el Estado,<sup>52</sup> se deriva a su vez la necesidad de que existan varios de distinta clase, distribuyéndose el trabajo, distribuyéndose el ejercicio de la potestad jurisdiccional, potestad que, insistimos, no se reparte, no es divisible, resultando que cada órgano judicial detenta y ejerce la potestad jurisdiccional en plenitud y en su totalidad, siendo así que lo que se distribuye es la competencia, luego no puede hablarse de clases de jurisdicciones en el sentido apuntado. Antes al contrario, el Poder Judicial es único y la potestad jurisdiccional es ejercida de forma autónoma por todos y cada uno de los órganos judiciales bien unipersonales (juzgados), bien colegiados (tribunales) y, en ese sentido, puede decirse que “el Poder Judicial se encarna en todos y cada uno de ellos”.<sup>53</sup>

Tal vez para subrayar este carácter, el TC ha puesto especial empeño en arbitrar los instrumentos jurídicos adecuados para la protección de la unidad jurisdiccional. Así es posible distinguir dos vías.

Una primera abre la posibilidad de amparo, si bien la transgresión de la unidad jurisdiccional del artículo 117.5 está situada fuera del alcance del amparo, toda vez que éste se extiende a la protección de los derechos y libertades reconocidos en el artículo 14 y la sección 1a. del capítulo II de la CE, como resultado de lo dispuesto en el artículo 161.1 b) que se remite a lo establecido en el artículo 53.2 de la

<sup>51</sup> “No cabe confundir lo que son manifestaciones u órdenes de la jurisdicción que responden a una división especializada del trabajo con la diversidad de jurisdicciones o con la existencia de jurisdicciones especiales”, en González Montes, José Luis, *Instituciones de derecho...*, cit., nota 1, p. 50. También apuntan este dato, Díez-Picazo, Luis, *La jurisdicción en España...*, cit., nota 37, pp. 12 y 13, y Oliva, Andrés de la, *Derecho procesal. Introducción*, Madrid, 2001, p. 28.

<sup>52</sup> Lo que es prácticamente imposible, atendiendo al número de asuntos sobre los que se ejerce la jurisdicción, ha de procederse a la constitución de varios órganos a los que se atribuye la potestad jurisdiccional; Montero Aroca, Juan, *Trabajos de derecho...*, cit., nota 47, p. 139.

<sup>53</sup> Díez-Picazo, Luis, *La jurisdicción en España...*, cit., nota 37, p. 12.

norma fundamental, ámbito en el que no aparece incluido el dicho precepto 117. Este problema se solventa mediante la conexión de esta norma con el artículo 24.2 de la CE, y así sostener “que puede llevarse a recurso de amparo la transgresión de las reglas definidoras de la jurisdicción, en cuanto en su formulación o en su interpretación o aplicación resulte incompatible con el alcance del artículo 117.5... pues implicaría a su vez violación del artículo 24.2” (STC 111/1984, de 28 de noviembre, y 180/1985, de 19 de diciembre).

Una segunda vía de protección vendría dada a través del recurso de inconstitucionalidad (artículo 161.1a, CE) ya que en sentencia 60/1991, el TC tuvo a bien establecer que:

La alegada vulneración del artículo 117.5 podría implicar la del artículo 24.2 pero ello carece de trascendencia en el marco de un proceso de inconstitucionalidad en el que directamente ha de tenerse en cuenta, como fundamento de la inconstitucionalidad, el precepto más específico, el artículo 117.5, sin necesidad de introducir en este caso como elemento diferenciador para el enjuiciamiento constitucional la referencia... al artículo 24.2, CE.

Por consiguiente, si en la primera de las vías señaladas se hace imprescindible, para acceder al amparo constitucional, la conexión con el artículo 24.2, en esta segunda se subraya el carácter autónomo de la unidad jurisdiccional con el propósito de sustentar una declaración de inconstitucionalidad.

En orden a las anteriores consideraciones, el contenido del principio de unidad jurisdiccional, así como su valor constitucional que se ha ido indicando, nos lleva a profundizar en dos órdenes de cuestiones: la unidad de jurisdicción desde el punto de vista de la organización y funcionamiento de los tribunales, y la unidad jurisdiccional desde el modelo de Estado que la Constitución diseña, el Estado de las autonomías.

## *2. La unidad de jurisdicción y la organización y funcionamiento de los tribunales*

El origen del principio de unidad de jurisdicción, como principio constitucional básico en la organización y funcionamiento de los tri-

bunales, hay que buscarlo en el siglo XIX, época en la que se fueron sucediendo distintos textos constitucionales. Es precisamente la Constitución emanada de las Cortes de Cádiz, en 1812, la que contiene los primeros intentos de la proclamación de la unidad jurisdiccional a través del reconocimiento expreso de tres principios básicos: separación e independencia de poderes, consagración de la justicia técnica y limitación del número de instancias, y es el Decreto de Unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868, en el que se va a plantear definitivamente el principio de unidad como sistema organizativo.<sup>54</sup>

Desde este breve apunte histórico hasta la plasmación del principio de unidad de jurisdicción en el texto de la Constitución de 1978, subyace lo que a decir de Montero Aroca ha sido una aspiración política y técnica sobre el modo de organizar los tribunales, pero siempre enfocada al logro de la independencia judicial.<sup>55</sup> De aquí que el artículo 117.5, CE, deba entenderse como reacción frente a los tribunales que carecieran de independencia y que llegaron a implicar un grave atentado contra esa garantía judicial en la medida en que sus magistrados gozaban de un estatuto propio. En este lugar queremos hacer notar, en referencia al orden jurisdiccional social, que con anterioridad a la LOPJ de 1985, las magistraturas de trabajo no estaban todavía vinculadas administrativamente al Ministerio de Justicia sino al de Trabajo, lo que impedía avanzar en el principio de unidad jurisdiccional proclamado en la Constitución. Naturalmente la irrupción de la LOPJ y del Consejo General del Poder Judicial cambió ese estado de cosas, poniendo fin al estatuto propio de los magistrados de trabajo.

En nuestro Estado de derecho, el principio de unidad jurisdiccional conlleva la existencia de una organización única y el sometimiento de todos los órganos judiciales a un mismo régimen jurídico. Por esto, ante situaciones como la descrita en las líneas precedentes, la norma constitucional reacciona interesando la sujeción a un estatuto orgánico único de todos los jueces y magistrados que sirvan en los órganos jurisdiccionales como garantía, además de su independen-

<sup>54</sup> Extensamente, sobre el origen y evolución histórica del principio de unidad jurisdiccional, en Reverón Palenzuela, Benito, *op. cit.*, nota 29, pp. 35 y ss.

<sup>55</sup> Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional I...*, *cit.*, nota 24, pp. 64-67.

cia.<sup>56</sup> Pero aún hay más, porque la eficacia del juicio jurisdiccional implica la inalterabilidad y autoridad de que gozan las resoluciones judiciales, y sólo ellas, lo que conduce a uno de los capítulos cruciales en la ciencia del derecho procesal: la cosa juzgada, concepto en el que se ha querido incluso ver el signo específico y diferenciador de la jurisdicción de otras potestades estatales.<sup>57</sup> La cosa juzgada en un sentido amplio ha sido definida por Guasp como “la fuerza que el derecho atribuye normalmente a los resultados procesales. Esta fuerza se traduce en un necesario respeto y subordinación a lo dicho y hecho en el proceso. El proceso, en virtud de la figura de la cosa juzgada, se hace inatacable, y la cosa juzgada no quiere decir, en sustancia, sino inatacabilidad de lo que en el proceso se ha conseguido”.<sup>58</sup> También Couture pone el acento en la nota de autoridad y eficacia como características de la cosa juzgada: autoridad en cuanto atributo propio del fallo que emana de un órgano jurisdiccional cuando ha adquirido carácter definitivo y eficacia en cuanto coercibilidad e inmutabilidad.<sup>59</sup>

Todas estas aseveraciones resultan refrendadas por el artículo 122, CE, a través de dos vías: 1) Integración del sistema judicial en una organización única, y 2) Promulgación de una LOPJ (la de 1985) también única, que regule la Constitución, el funcionamiento y el gobierno de los juzgados y tribunales, el estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera, y del personal al servicio de la administración de justicia.

<sup>56</sup> Montero Aroca, Juan, “La unidad de jurisdicción. Su consideración como garantía de la independencia judicial”, *Justicia*, Barcelona, 1984, p. 63.

<sup>57</sup> Con cita de diversos autores apunta ese dato Requejo Pagés, Juan Luis, *Jurisdicción e independencia judicial*, Madrid, 1989, p. 67. En general, sobre cosa juzgada pueden verse los trabajos de Gómez Orbaneja, Emilio, *Las teorías de la cosa juzgada: su valor sistemático*, Valladolid, 1932; Carerras, Jorge, “Tratamiento procesal de la excepción de cosa juzgada en el derecho positivo español”, *Revista de Derecho Procesal*, Madrid, 1958; Allorio, “Naturaleza de la cosa juzgada”, en varios autores, *Problemas de derecho procesal*, Buenos Aires, 1963; asimismo, Oliva, Andrés de la, *Sobre la cosa juzgada*, Madrid, 1991; también los trabajos de Montero Aroca, Juan, “La cosa juzgada. Conceptos generales”, y González Montes, José Luis, “Distinción entre cosa juzgada y otros efectos de la sentencia”, *Cuadernos de Derecho Judicial, Efectos jurídicos del proceso*, Madrid, CGPJ, núm. 25, 1995; y los más recientes de Lourido Rico, Ana Ma., *La cosa juzgada: su tratamiento procesal en la LEC*, A Coruña, 2001, y Padura Ballesteros, Ma. Teresa, *Fundamentación de la sentencia, preclusión y cosa juzgada: su régimen jurídico en la Ley 1/2000*, Valencia, 2002.

<sup>58</sup> Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil I*, Madrid, 1998, p. 511.

<sup>59</sup> Couture, Eduardo, *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1988, pp. 400-402.

Desde esta perspectiva, no es constitucionalmente posible plantear la existencia de tribunales de excepción o *ad hoc* que, a mayor abundamiento, supondrían una vulneración del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado legalmente (artículo 24.2, CE). Establecido lo anterior, conviene no obstante efectuar algunas precisiones al hilo del texto constitucional.

#### A. Excepciones al principio de unidad jurisdiccional

Por lo pronto, y en primer lugar, la propia Constitución establece excepciones al principio de unidad jurisdiccional y lo hace sobre la base de admitir la existencia de “tribunales especiales creados o admitidos por la Constitución”. No podía ser de otro modo si nos atenemos al tenor literal del artículo 3.1, LOPJ, cuando tras proclamar el principio de unidad jurisdiccional, añade “sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos”. El Tribunal de Cuentas (artículo 136), el Tribunal Constitucional (artículos 159 a 165), los tribunales militares (artículo 117.5) y los tribunales consuetudinarios (artículo 125) son el máximo exponente de esos tribunales especiales permitidos.<sup>60</sup> No forman parte del Poder Judicial, no integran la jurisdicción ordinaria, pero la Constitución les dota de potestad jurisdiccional. En definitiva, son excepciones al principio que se comenta, pero no por esto son carentes de independencia, sólo que ésta viene garantizada por otros mecanismos.<sup>61</sup>

El Tribunal de Cuentas es definido en el texto constitucional como “el supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, así como del sector público”, lo que, como señala Carzola Prieto, apunta hacia su desvin-

<sup>60</sup> En general, sobre los citados tribunales, puede consultarse la obra de los autores Mendiábal Allende, Rafael, *El Tribunal de Cuentas y el nacimiento de la administración contemporánea*, Madrid, 2000; Almagro Nosete, José y Saavedra Gallo, Pablo, *Justicia constitucional. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Valencia, 1992; González Trevijano, Pedro, *El Tribunal Constitucional*, Madrid, 2000; Gómez del Castillo, Manuel, *El fundamento y extensión de la jurisdicción militar*, Sevilla, 1972; Bujosa Vadell, Lorenzo, “La unidad de jurisdicción y la llamada jurisdicción militar”, *Justicia*, Barcelona, 1997, pp. 989 y ss; Fairén Guillén, Víctor, *El Tribunal de las Aguas de Valencia*, Valencia, 1988, entre otros.

<sup>61</sup> Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional I...*, cit., nota 24, p. 71, Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Derecho procesal...*, cit., nota 26, p. 166.

culación del Ejecutivo y del Legislativo, pese a que lo establecido en el párrafo siguiente, que afirma que dependerá directamente de las Cortes Generales, lo contradice.<sup>62</sup> En efecto, en opinión del citado autor, no cabe negar que el Tribunal de Cuentas es una institución dependiente de las Cortes Generales, pero desde el punto de vista orgánico, sin que esto implique afirmar que se trate de un órgano parlamentario con dependencia funcional, ya que su propia ley reguladora establece que el citado tribunal “ejercerá sus funciones con plena independencia y sometimiento al ordenamiento jurídico” (artículo 5, LOTCu). Por su parte, el TS también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el Tribunal de Cuentas al que en sentencia de 19 de noviembre de 1994 reconoce sin ambages que “sus resoluciones... no han sido dictadas por un órgano jurisdiccional, ya que no forma parte el Tribunal de Cuentas de los juzgados y tribunales, a quienes corresponde exclusivamente el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere el artículo 117.3, CE, y no está entre los tribunales previstos en la LOPJ, que reafirma la unicidad de la jurisdicción, aún sin perjuicio de potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos”.

Por su parte, el Tribunal Constitucional asume el papel de “guardián de la Constitución”, y en concreto el artículo 161, CE, enumera las vías a través de las cuales desempeña esta importante misión encomendada. Garrido Falla las reconduce a dos: garantizar la supremacía de la CE sobre las leyes y demás normas con fuerza de ley, y la defensa de los derechos y libertades fundamentales enumerados en la propia Constitución.<sup>63</sup> La determinación de las competencias del alto organismo que se hace en la norma citada contesta, según Garrido, al “temor de quienes impugnaban la existencia misma del Tribunal Constitucional por entender que venía a signifi-

<sup>62</sup> Carzola Prieto, Luis, *Comentarios...*, cit., nota 12, pp. 2363 y 2364.

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 2665.

car una ‘tercera cámara’ al tener el decisivo poder de anular las disposiciones elaboradas por las Cortes Generales”.<sup>64</sup>

Los tribunales militares, como explican Serrano Alberca y Arnaldo Alcubilla,<sup>65</sup> encuentran su justificación en una exigencia técnica de especialización en relación con la materia atribuida a su competencia, pero su razón de ser está en la disciplina como principio inspirador de la organización militar, pues el Estado permite que el mantenimiento de la disciplina en el ejército sea confiado a la propia organización militar, por medio de órganos propios que son los tribunales militares. La CE contempla la jurisdicción militar desde una doble situación, según el país se encuentre en estado normal de paz, en referencia “al ámbito estrictamente castrense”, o en estado de guerra, pero en todo caso es importante destacar que lo hace “de acuerdo con los principios de la Constitución”.

Finalmente los tribunales consuetudinarios, entre los que destaca el Tribunal de las Aguas de Valencia, mantenidos por razones históricas y de naturaleza generalmente popular.

#### B. *La especialización judicial. Un ejemplo concreto en los órdenes jurisdiccionales civil (mercantil) y social*

Una segunda observación que conviene tener presente es que la unidad de jurisdicción no impide la especialización de los órganos judiciales “siempre que esta especialización responda a condiciones objetivas y legales y no sea motivo de soterradas discriminaciones”.<sup>66</sup> También lo reconoce el TC afirmando que “la unidad del Poder Judicial no impide en modo alguno la especialización orgánico funcional de Juzgados y Tribunales, por razón de la materia” (STC 254/1994, de 21 de septiembre) siempre que la misma se base “en condiciones objetivas y legales, y no dé lugar a discriminaciones” (STC 49/1983, de 1 de junio). Por consiguiente, la existencia de tri-

<sup>64</sup> Garrido Falla, Fernando, *op. cit.*, nota 12, p. 2664.

<sup>65</sup> Serrano Alberca, José Manuel y Arnaldo Alcubilla, Enrique, *Comentarios..., cit.*, nota 12, p. 1903.

<sup>66</sup> Almagro Nosete, José, *Parte general..., cit.*, nota 2, p. 101.

bunales especializados no infringe el principio de unidad de jurisdicción en tanto su existencia responda a la necesidad de que el órgano judicial llamado a conocer de una determinada materia o conjunto de asuntos tenga unos conocimientos cualificados, pero siempre dentro del marco y con los requisitos de la jurisdicción ordinaria.

En realidad este es un dato que la doctrina viene poniendo de manifiesto tan pronto como se enfrenta con el diseño de nuestra organización jurisdiccional,<sup>67</sup> y ciertamente la existencia de jueces ordinarios especializados es ahora una reivindicación cada vez más creciente de los operadores jurídicos.

Recientemente hemos asistido a la creación de nuevos juzgados especializados dentro del orden jurisdiccional civil —los juzgados de lo mercantil— creados por LO 8/2003, de 9 de julio, para la reforma concursal, por la que se modifica la LOPJ. La exposición de motivos que precede a su articulado ofrece sin duda una idea clara en orden a los objetivos que el principio de especialización trata de cubrir. Por su importancia no podemos prescindir de su transcripción literal:

En primer lugar, que la totalidad de las materias que se susciten dentro de su jurisdicción sean resueltas por titulares con conocimiento específico y profundo de la materia, lo que ha de facilitar unas resoluciones de calidad en un ámbito de indudable complejidad técnica. En segundo término, ello ha de contribuir a que esas mismas resoluciones se dicten con mayor celeridad, pues ese mejor conocimiento del juez en la materia se traducirá en una mayor agilidad en el estudio y resolución de los litigios. En tercer lugar, se conseguirá más coherencia y unidad en la labor interpretativa de las normas, siendo posible alcanzar criterios más homogéneos, evitándose resoluciones contradictorias en un ámbito de indudable vocación europea, lo que generará una mayor seguridad jurídica. Por último, la creación de estos juzgados especializados dentro del orden jurisdiccional civil supondrá una redistribución en el trabajo

<sup>67</sup> Nos remitimos en ese punto a *ibidem*; Díez-Picazo, Luis, *La jurisdicción en España...*, *cit.*, nota 37, p. 13; Díez-Picazo Giménez, Ignacio, *Derecho procesal...*, *cit.*, nota 26, p. 167; Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, *cit.*, nota 6, p. 95. Otros autores prefieren la terminología de tribunales de competencia especial o tribunales especiales como Montero Aroca, Juan, *Derecho jurisdiccional I...*, *cit.*, nota 24, p. 68 u Oliva, Andrés de la, *Derecho procesal...*, *cit.*, nota 51, p. 231.

que correlativamente favorecerá el mejor desarrollo de las previsiones de la Ley de Enjuiciamiento Civil.<sup>68</sup>

La especialización judicial se ha venido explicando desde la óptica de la división o distribución del trabajo, de forma que se crean tribunales especializados para conocer determinadas materias que requieran por parte del órgano jurisdiccional unos conocimientos cualificados o especiales.<sup>69</sup> En esta situación, si como antes se dijo, la jurisdicción se dividía en cuatro órdenes jurisdiccionales (civil, penal, contencioso-administrativo y laboral) este planteamiento vendría ahora a completarse con una especialización en el seno de la jurisdicción ordinaria, o si se prefiere, dentro de alguno de esos órdenes (los juzgados de lo mercantil, especializados dentro del orden jurisdiccional civil) con lo que se conseguiría, siguiendo la terminología empleada por el legislador en la exposición de motivos transcrita, una “redistribución” del trabajo como fundamento de la especialización.

Pero sentado lo anterior, nos centramos a continuación en el orden jurisdiccional social, toda vez que desde su creación se ha venido configurando como “orden jurisdiccional especializado”. Así las cosas, la caracterización como “especial” del orden laboral ha sido reconocida por las razones que han motivado su creación, pues si el orden civil está destinado a conocer de los llamados derechos privados, el orden penal a conocer del llamado derecho público de penar del Estado, y el orden contencioso-administrativo, los derechos e intereses del ciudadano frente a la actuación de la administración, el orden laboral se configura como variante cualificada del orden civil por cuanto los derechos e intereses que se ponen en juego participan de la misma naturaleza que los que se tutelan en el orden jurisdiccional civil.<sup>70</sup> De esta forma, la especialidad vendría propiciada por las características del derecho que había de aplicar,<sup>71</sup> esto es, el conocimiento

<sup>68</sup> Adviértase, por lo demás, que de conformidad con la doctrina constitucional expuesta: “al Consejo General del Poder Judicial corresponderá una selección y preparación rigurosa de los jueces que vayan a ocupar este tipo de órganos jurisdiccionales, a cuyo fin se prevé un sistema de especialización preferente en el que se deberán superar pruebas tendentes a acreditar un conocimiento específico de la materia” (Exposición de motivos, LO 8/2003).

<sup>69</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos...*, cit., nota 6, p. 95.

<sup>70</sup> Cortés Domínguez, Valentín *et al.*, *Introducción...*, cit., nota 5, pp. 131 y 132.

<sup>71</sup> Gómez de Liaño, Fernando, *Introducción al derecho procesal*, Oviedo, 1997, p. 187.

de “las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho” (artículo 1, LPL).<sup>72</sup>

La vigente organización judicial en el orden social responde al siguiente esquema: órganos de instancia o juzgados de lo social, Tribunales Superiores de Justicia como órganos de suplicación o segundo grado, la Audiencia Nacional para litigios colectivos cuyos efectos superen el ámbito de una Comunidad Autónoma, y Tribunal Supremo concedor de la casación laboral. Otra cosa sería que esta rama u orden social se desmembrara orgánicamente en atención a las materias que tiene conferidas, es decir, si nos movemos en terrenos de pura hipótesis en materia de seguridad social, cuyos litigios surgen en un ámbito de la vida próximo al de las relaciones laborales, en donde es necesario, para su resolución, conocer el bagaje de conceptos y normas del ordenamiento laboral en sentido estricto, pero que pueden diferenciarse de los litigios laborales entre particulares.<sup>73</sup> Ahora bien, si plausible es sin duda la preocupación por la idoneidad del órgano llamado a conocer de un grupo de asuntos específicos, no lo es menos que la especialización no pueda concebirse en términos tan estrictos que conlleven tal grado de parcelación que conviertan al ordenamiento jurídico (laboral, en el ejemplo expuesto) en un conjunto de compartimentos estancos.

### 3. *La unidad de jurisdicción y el Estado de las autonomías*

Como es sabido, a partir del modelo de Estado instaurado por la Constitución de 1978, surge un Estado español integrado por diecisiete Comunidades Autónomas con sus respectivas asambleas legislativas y sus órganos ejecutivos, pero para los fines que aquí interesan, carecen de un Poder Judicial propio, dado que la administración de

<sup>72</sup> Nótese que el artículo 9.5 LOPJ ofrece un ámbito de jurisdicción de los órganos del orden social más amplio que el citado artículo 1 LPL al referirse a que “conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho en conflictos tanto individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral”, lo que a juicio de Montero Aroca ha supuesto la introducción del legislador de un elemento de confusión por cuanto por “rama social del derecho” hay que entender derecho del trabajo en sentido amplio, *Introducción al proceso laboral*, Madrid, 2000, p. 49.

<sup>73</sup> Martín Valverde, Antonio, “Sistema judicial y jurisdicción laboral”, en varios autores, *El proceso social. Estudios en homenaje a d. Luis Enrique de la Villa Gil*, Valladolid, 2001, p. 577.

justicia es competencia exclusiva del Estado (artículo 149.1.5o., CE), y los Tribunales Superiores de Justicia son, como ya se dijo, órganos del Estado, del Poder Judicial, con sede en la comunidad, y que “culminarán la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma” (artículo 152.1, CE). Sentado esto, resulta imposible admitir la existencia de un Poder Judicial autonómico, por mucho que, como seguidamente se dirá, las Comunidades Autónomas participen de alguna manera en la administración de justicia. Hay datos evidentes que abonan esta conclusión: esta participación debe hacerse de acuerdo con lo que prevea la CE y la LOPJ, los referidos Tribunales Superiores de Justicia integran la jurisdicción ordinaria y el artículo 122.1, CE, habla de jueces y magistrados “de carrera” que forman un “cuerpo único”.

Pero en realidad, lo dicho hasta aquí no deja de ser sino una declaración de principio que no empece que pueda admitirse que nuestro ordenamiento jurídico permita que las Comunidades Autónomas tomen parte en cierto modo en el ámbito de la administración de justicia.<sup>74</sup> Y es que un Estado en el que los poderes Legislativo y Ejecutivo se han descentralizado políticamente, no puede impedir que esta situación influya de alguna manera en el Poder Judicial, que sigue siendo único al responder a la necesidad de salvaguardar “la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales” (STC 71/1982, de 30 de noviembre).

Para avanzar en esa idea debe aludirse aquí a las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo, que consagran la posibilidad de que las Comunidades Autónomas asuman competencias en lo relativo a la administración de justicia, con tal de que se respete la división constitucional, según la cual cabe distinguir un núcleo esencial, la administración de justicia, integrada por los órganos que ejercen la potestad jurisdiccional y su órgano de gobierno, el Consejo General del Poder Judicial, materias que son competencia exclusiva del Estado. Fuera de este ámbito, está lo que se denomina “adminis-

<sup>74</sup> Ampliamente, sobre el tema de la distribución de competencias entre el estado y las CCAA, en Lasarte Álvarez, Carlos y Moreno Catena, Víctor, “Los Tribunales Superiores de Justicia y sus competencias”, *El Poder Judicial*, Madrid, 1983, t. II, pp. 1662-1675. Más reciente, Jiménez Quesada, *El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

tración de la Administración de Justicia” la cual, en contraposición a lo anterior, no es competencia exclusiva del Estado, por lo que es posible atribuir su competencia a las Comunidades Autónomas, competencias que vienen referidas al conjunto de medios materiales y personales que sirven de apoyo indispensable para que los tribunales puedan ejercer la potestad jurisdiccional. Teniendo en cuenta lo anterior, dice la STC 62/1990 que cabe distinguir “entre un sentido amplio y otro estricto del concepto de Administración de Justicia”; de este modo, sigue indicando el TC, “el artículo 149.1.5a., CE, reserva al Estado como competencia exclusiva la Administración de Justicia”, lo que supone reconocer que “el Poder Judicial es único y a él corresponde juzgar y ejecutar lo juzgado, lo que se desprende del artículo 117.5, CE”, pero asimismo admitir que el gobierno de ese poder “es también único y corresponde al Consejo General del Poder Judicial”.

Este ámbito, concluye el TC, es el que “abarca la competencia reservada en exclusiva al Estado por el artículo 149.1.5a., CE”. Pero paralelamente a este argumento, reconoce el alto tribunal que aparece un conjunto de medios personales y materiales que no se integran en ese ámbito sino que se colocan al servicio de la administración de justicia, esto es, “no estrictamente integrados en ella” y, en razón de esto, es decir, en cuanto “no esenciales a la función jurisdiccional”, pueden ser asumidas por las Comunidades Autónomas.

Así pues, la asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas vendría dada sobre la base de la “cláusula subrogatoria”, es decir, en atención a todas aquellas competencias atribuidas en la LOPJ al gobierno, y que entran en el ámbito de la administración de la administración de justicia.

Por lo demás, no hay que olvidar además que la LO 16/1994, de 8 de noviembre, que modifica la LOPJ de 1985, potenció el marco competencial autonómico, y que la LO19/2003 mantiene una línea continuista en ese punto (por ejemplo, el artículo 471 relativo al personal al servicio de la administración de justicia), y que lejos de ser un tema zanjado, asistimos actualmente a una creciente corriente autonomista que viene demandando una mayor participación de las Comunidades Autónomas en la administración del Estado, que tiene además como telón de fondo, la sempiterna reforma del Senado como cámara de representación territorial (artículo 69, CE).