

INFORMES Y PROPUESTAS PARA LA MEJORA DE LA JUSTICIA
ELABORADOS POR EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,
TRIBUNAL SUPREMO, AUDIENCIA NACIONAL Y TRIBUNALES
SUPERIORES DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

DISCURSO LEÍDO POR EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPREMO Y
PRESIDENTE DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, EXCMO.
SR. D. JAVIER DELGADO BARRIO, EN EL SOLEMNE ACTO INAUGURAL DEL
AÑO JUDICIAL, CELEBRADO EN EL PALACIO DE JUSTICIA, CON
ASISTENCIA DE SU MAJESTAD EL REY, EL DÍA 15 DE SEPTIEMBRE DE
2000

ACUERDOS DE LA SALA DE GOBIERNO*

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba por mayoría la Ponencia suscrita por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Primera, advirtiendo del peligro de alargamiento de la duración de los procesos que deriva de la introducción de un nuevo grado o fase procesal.

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba por mayoría la Ponencia suscrita por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Segunda.

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba por mayoría: A) el texto II correspondiente a la Sala Tercera elaborado por la Comisión; B) los apartados IV y V de la Ponencia del Excmo. Sr. Presidente de la Sala Tercera; C) al apartado A) se añade: "advirtiendo del interés que revisten las reflexiones que el Presidente hace en su Ponencia".

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba por mayoría el apartado tercero de la Ponencia suscrita por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Cuarta, advirtiendo del interés que presentan las reflexiones que hace dicho Presidente en los apartados primero y segundo de aquélla.

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba toma conocimiento de la retirada por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Quinta de su Ponencia en relación con dicha Sala.

ACUERDO: La Sala de Gobierno aprueba por unanimidad la propuesta de reforma del Tribunal Supremo en atención a sus funciones constitucionales, elaborado por la Comisión designada, con las salvedades que derivan de lo anteriormente decidido.

* Acuerdos adoptados por la Sala de Gobierno de Tribunal Supremo en su sesión del día 23 de mayo de 2000 en relación con el punto II del orden del día sobre "Evaluación de la situación del Tribunal Supremo Respecto del cumplimiento de su función constitucional".

INFORME Y PROPUESTAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

2. PROPUESTA DE REFORMA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN ATENCIÓN A SUS FUNCIONES CONSTITUCIONALES*

I. LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO

La configuración constitucional del Poder Judicial como un Poder del Estado, cuyo órgano superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, es el Tribunal Supremo, así como la evidencia de las dificultades que para el adecuado cumplimiento de su función le origina el actual régimen de competencias, nos ha llevado a pensar que ha llegado el momento de redefinir éstas, con la finalidad de que éste efectivamente pueda desempeñar de una manera eficaz las que constitucionalmente le corresponden en orden a la creación de jurisprudencia y unificación de doctrina como medio de salvaguardar la unitaria interpretación del ordenamiento jurídico, instrumento indispensable para garantizar la efectividad de los principios de igualdad, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, al tiempo que asegurar la adecuada armonización de los distintos ordenamientos que integran el ordenamiento jurídico español y el respeto a los preceptos y principios constitucionales.

Tal redefinición de las competencias que corresponden al Tribunal Supremo, que debe alejarse de la concepción de éste como una instancia más en el largo proceso jurisdiccional, no puede olvidar el carácter complejo del ordenamiento jurídico español, por cuanto en su ámbito conviven una pluralidad de ordenamientos, consecuencia de la configuración del Estado como un Estado Autónomico, lo que justificó en su día que la Constitución hiciese mención expresa de los Tribunales Superiores de Justicia como culminación de la Organización Judicial en el ámbito de las respectivas Comunidades Autónomas, sin perjuicio, claro está, de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo.

* Informe redactado por una Comisión de Magistrados del Tribunal Supremo, compuesta por los Excmos. Sres. D. Alfonso Villagomez Rodil y D. José Almagro Nosete, por la Sala Primera; D. Enrique Bacigalupo Zapater y D. Adolfo Prego de Oliver Tolívar, por la Sala Segunda; D. Ramón Trillo Torres, D. José Manuel Sieira Míguez y D. Juan Antonio Xiol Ríos, por la Sala Tercera; D. Luis Ramón Martínez Garrido, por la Sala Cuarta, y D. Ángel Calderón Cerezo y D. José Francisco Querol Lombardero, por la Sala Quinta.

Igualmente habrán de redefinirse las competencias de los Tribunales Superiores, como consecuencia de la revisión de las del Tribunal Supremo, teniendo como punto fundamental de referencia las notas que constitucionalmente les caracterizan: culminar la organización judicial en el territorio de la Comunidad Autónoma y formar parte en plenitud de un poder del Estado único.

Varios son, en consecuencia, los principios que han de presidir la redefinición de la atribución competencial a los órganos que culminan la organización judicial en los ámbitos estatal y autonómico.

En primer lugar, ha de tenerse presente el principio de unidad del Poder Judicial, lo que supone reconocer el carácter superior del Tribunal Supremo en todos los órdenes jurisdiccionales, excepto lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, en todo el territorio nacional y por tanto no sólo en relación con el derecho estatal, sino también en relación con los restantes ordenamientos jurídicos que con él conviven, si bien para los autonómicos en supuestos realmente excepcionales. Al mismo tiempo se impone la necesidad de no identificar los Tribunales Superiores de Justicia con la idea de Tribunales Autonómicos como si constituyeran un Poder Judicial autónomo paralelo al Poder Judicial del Estado. En consecuencia, la referencia que a ellos afecta la Constitución, en el sentido de que los Tribunales Superiores de Justicia culminan la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, no puede entenderse limitada en relación con los Tribunales Superiores a una concreta esfera, la autonómica, del ordenamiento jurídico, sino que, en lo posible, ha de entenderse extensible también al Derecho estatal, siempre que se salvaguarde la esencia de la supremacía que la Constitución otorga al Tribunal Supremo.

En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta la configuración del Estado Español como un Estado Autonómico, lo que hace que los Tribunales Superiores, integrantes de un Poder Judicial única que ejercen en plenitud y con idéntica intensidad que cualquier otro órgano jurisdiccional, no pueden quedar reducidos a una mera reproducción, más o menos fiel, de las viejas Audiencias Territoriales, de tal manera que la única diferencia esencial con las Audiencias Provinciales venga determinada por su ámbito de competencia territorial, la concentración en ellos por razones logísticas de las Salas de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social y la creación de una Sala de lo Civil y Penal, para conocer de litigios en materia de Derecho foral y causas contra aforados.

La creación de los Tribunales Superiores de Justicia responde a la voluntad constitucional de configurados como el grado máximo en la Organización Jurisdiccional en la Comunidad Autónoma, de tal manera que en ellos se agoten las distintas instancias y grados. De ahí que en los distintos Estatutos de Autonomía no se excluye de forma absoluta la posibilidad de otorgarles competencias casacionales, lo que presupone que no deban configurarse exclusivamente como Tribunales de única o segunda instancia, sino que, habida cuenta su condición de Tribunales integrantes de un único Poder Judicial del Estado, Poder Judicial que ejercen en plenitud, sus competencias habrán de ser congruentes con su condición de Tribunales Superiores en todos los órdenes en el ámbito de la Comunidad Autónoma, sin más limitaciones que aquellas que se derivan de la normativa que integra el bloque constitucional y sin perjuicio, claro está, de lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución respecto del Tribunal

Supremo, cuya configuración competencia! incidirá directamente en la de los Tribunales Superiores.

Cuando el artículo 123.1 CE declara que el Tribunal Supremo es "el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes", se refiere, básicamente, a la función garantizadora de la unidad del orden jurídico que debe cumplir el Tribunal Supremo, pero sin que pueda olvidarse sus funciones protectoras de los derechos fundamentales, las de enjuiciamiento de los altos órganos institucionales y las de armonización de los distintos subsistemas que integran el Ordenamiento Jurídico propio del Estado de las Autonomías.

II. MEDIOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL

Hasta ahora el Tribunal Supremo ha cumplido su misión a través de los siguientes instrumentos procesales: el recurso directo, el recurso de casación clásico, el recurso de casación para la unificación de doctrina, el recurso de revisión y el recurso de casación en interés de la ley (recientemente incorporado también a la Sala de lo Penal en materia de menores). En todos los casos se trata de revisiones de la aplicación del derecho realizada en una sentencia en un caso concreto.

Ahora bien, el Tribunal Supremo ha cumplido su misión, como hemos dicho, tiene una triple función que cumplir en atención a su condición de Órgano de relevancia Constitucional, Tribunal Superior en todos los órdenes y Tribunal Superior en un sistema de Estado Compuesto. Ello hace que, junto a la función efectiva de orientación en la aplicación del derecho mediante una labor unificadora, el Tribunal Supremo debe desarrollar la función protectora de los derechos constitucionales, la de enjuiciamiento de los altos órganos constitucionales y la de armonización de los distintos subsistemas que integran el ordenamiento jurídico en el Estado Autonómico. Estas funciones, sin perjuicio de la jurisdicción que en alguno de estos aspectos corresponde también al Tribunal Constitucional, son inherentes a la condición de órgano jurisdiccional superior y de relevancia constitucional.

Los instrumentos procesales antes citados, basados en la intervención del Tribunal Supremo respecto de cada sentencia contra la que las partes decidan recurrir, tienen el inconveniente de la gran cantidad de casos en los que el Tribunal Supremo se tiene que pronunciar. Ello genera dos peligros: el primero es el de la posible contradicción de los pronunciamientos; el segundo se relaciona con la posibilidad material de elaborar en profundidad la doctrina aplicada en cada caso, que es consecuencia del tiempo que insumen las múltiples sentencias, frecuentemente repetitivas, que se deben dictar.

Todo ello repercute, como es claro, en la duración de los procedimientos ante el Tribunal Supremo, afectando el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable.

III. MECANISMOS QUE SE PROPONEN PARA ASEGURAR LA UNIDAD DEL ORDEN JURÍDICO

A. Consecuencia de lo anterior es que el recurso de casación debe ser reformado, extenderse más allá del ámbito del ordenamiento estatal, ver reducidas las materias que comprende necesariamente y extenderse potencialmente a todos los ámbitos.

Dada la existencia de Tribunales Superiores de Justicia, los cuales culminan la organización judicial en el ámbito de las Comunidades Autónomas, debe admitirse que, en su ámbito, tengan funciones similares a las casacionales, especialmente si ello contribuye a descargar al Tribunal Supremo del excesivo número de asuntos que tiene atribuidos, siempre que se respete la función de unificación antedicha. Para conseguir esta finalidad pueden apuntarse, sin salir del ámbito del recurso de casación, junto con la configuración clásica del mismo, diversos procedimientos:

- * Establecimiento de la cuestión prejudicial, consistente en establecer el deber de los Tribunales Superiores de Justicia, antes del fallo, de someter al Tribunal Supremo aquellas cuestiones en que sea necesario el ejercicio de su función unificadora, cuando aquellos pretendan separarse de la doctrina mantenida en las sentencias del mismo u otro Tribunal Superior del Tribunal Supremo, así como cuando se trate de cuestiones nuevas sobre las que no exista jurisprudencia.

- * Mantenimiento con carácter subsidiario de un recurso de casación para la creación de jurisprudencia (unificación de doctrina), condicionado a la existencia de contradicción entre sentencias de Tribunales Superiores de Justicia entré sí o con sentencias del Tribunal Supremo.

- * Atribución a los Tribunales Superiores de Justicia del conocimiento de un recurso similar a la casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma contra las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales en materia civil.

- * Creación de un recurso de apelación ante los Tribunales Superiores contra las sentencias dictadas en única instancia por las Audiencias Provinciales en materia penal.

- * Atribución a los Tribunales Superiores de Justicia de competencia para conocer de un recurso similar a la casación contra las sentencias dictadas en única instancia por la Sala Ordinaria del propio Tribunal o por la Sala de lo Contencioso

de la Audiencia Provincial si se opta por la creación de una Sala de este orden jurisdiccional en las citadas Audiencias, en materia contencioso-administrativa.

La técnica de la cuestión prejudicial ha sido introducida en los procedimientos de los Tribunales europeos de última instancia en algún orden concreto para asegurar la unidad del orden jurídico, de modo que se reemplaza el procedimiento "caso a caso", que depende de la decisión de las partes del proceso, por otro de "decisión única para todos los casos", que hacen depender la intervención del Tribunal de última instancia de una decisión del Juez o Tribunal de la causa. Se trata de intervenciones previas al momento de dictar sentencia.

B. Consideración especial de la Sala V de lo Militar

Según el artículo 518 de la Ley Procesal Militar, contra los actos de la Administración Disciplinaria Militar puede interponerse el recurso contencioso-administrativo preferente y sumario.

Concentrándonos al supuesto de faltas leves, sancionables con reprensión, privación de salida de la Unidad hasta ocho días o de permisos discrecionales hasta un mes; o con arresto de uno a treinta días en domicilio o Unidad, desde un punto de vista teórico ha de convenirse en la escasa trascendencia (dentro del ámbito sancionador) de los expresados correctivos, de modo que pudiera entenderse desproporcionado que para la resolución de cuestión tan leve haya de pronunciarse, en vía casacional, una Sala del Tribunal Supremo, formada por cinco de sus miembros.

Sin embargo, y específicamente cuando el interesado sea militar profesional o guardia civil, ha de tenerse en cuenta que las consecuencias disciplinarias en tales casos tienen otros efectos desfavorables para los militares de carrera o profesionales, lo que aconseja una más atención al ofrecimiento de una tutela judicial efectiva más eficaz.

No cabe desconocer que el actual régimen disciplinario militar ha sufrido una profunda transformación con la legislación militar que sustituyó al derogado Código de Justicia Militar de 1945, adaptando su contenido jurídico —tanto sustantivo como procesal— a las normas constitucionales y ofreciendo la oportunidad —antes inexistente— de poder acudir a la vía judicial para impugnar los actos administrativos disciplinarios. Ha sido, pues, en cierto sentido justificado, y positivamente oportuno, que esta Sala del Tribunal Supremo haya podido conocer de estos temas de aparente levedad y poca trascendencia, y haber podido orientar, con un criterio, que ya puede considerarse consolidado, a los mandos militares para el eficaz y correcto ejercicio de su potestad disciplinaria.

Si se considera que este cometido jurisprudencial está prácticamente efectuado a la vista de los resultados obtenidos podemos considerar la actual conveniencia

de excluir, en principio, el recurso de casación en esta materia de faltas leves, dada su menor trascendencia, sin perjuicio de mantener un sistema donde los interesados sigan amparados por la tutela judicial efectiva. Este sistema pudiera consistir en regular un procedimiento contencioso-disciplinario militar contra resoluciones referentes a faltas leves, ante el Juez Togado Militar correspondiente, con posibilidad de recurso de apelación ante el Tribunal Militar Territorial a que aquél pertenece. Y, para que esta Sala pueda continuar su labor de máximo intérprete del derecho sancionador aplicable, podría habilitarse la posibilidad de que bien el Ministerio Fiscal, mediante recurso de casación, o bien el propio órgano judicial competente, mediante cuestión prejudicial, pudiera acudir ante esta Sala V a los efectos de Unificación de doctrina, en todos aquellos supuestos sobre los que estimen conveniente o necesaria la constancia de un criterio unitario para coherencia las futuras resoluciones de los distintos Juzgados o Tribunales Militares.

IV. FUNDAMENTO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL

1. En nuestro derecho vigente, este último tipo de procedimientos ya existe en relación a las normas del derecho comunitario (antiguo artículo 177 TCEE, actual artículo 234), a las normas constitucionales (art. 35 y ss. LOTC, art. 163 CE) y a las cuestiones de ilegalidad en el orden en el orden jurisdiccional contencioso (art. 27 LJCA). A ellos se debe agregar la práctica prejudicial de la Sala de lo Penal basada en el artículo 264 LOPJ. Las primeras se refieren a divergencias verticales (entre órganos de diversa jerarquía). La última se refiere a divergencias horizontales (que tienen lugar dentro de un mismo nivel jerárquico de los órganos divergentes).

A. El procedimiento prejudicial del TJCE respecto de las normas Comunitarias

a) El artículo 177 del TCEE lleva, después del tratado de Ámsterdam, el número 234 y constituye un precedente de derecho vigente en España en la medida en la que el derecho comunitario es de aplicación en nuestro país. En él se establece que "el TJ será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial" sobre la interpretación de las normas del derecho comunitario, que, como se sabe, son de aplicación preferente respecto de las nacionales. Las normas del derecho comunitario están constituidas por a) el Tratado; b) los actos adoptados por las instituciones de la Comunidad y el BCE; c) los estatutos de los organismos creados por un acto del Consejo (cuando así esté expresamente previsto). Cuando una cuestión relativa a la validez o interpretación de estas normas se plantee en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial en el derecho interno, "dicho órgano dice el artículo 234 TCEE- está obligado a someter la cuestión al TJ".

b) El Tribunal de Justicia decide en Salas, salvo cuando la dificultad o significación de la cuestión aconseje la decisión en Pleno (art. 95 del Reglamento de 12-9-79).

El proceso de la decisión tiene una primera parte escrita, en la que son emplazadas las partes del proceso originario, los Estados miembros y la Comisión, quienes en el término de dos meses pueden presentar alegaciones por escrito. Este procedimiento no es contradictorio.

El procedimiento se completa con una fase oral en la que son oídas las partes emplazadas y el Abogado General.

La decisión tiene carácter vinculante no sólo en el proceso que dio lugar a la decisión prejudicial, sino también respecto de todo otro Tribunal que deba resolver la misma cuestión jurídica (confr. Caso da Costa, de 27-3-63).

B, El procedimiento prejudicial en materia de normas constitucionales en las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por un Juez o Tribunal (arts.35 y ss, LOTJ).

Un procedimiento de caracteres similares establece los artículos 35 y ss. de la LOTC, que reconocen su precedente en el parágr. SO y ss. de la Ley alemana del Tribunal Constitucional Federal. Ambos procedimientos prevén oír a las partes. En el caso del artículo 35 LOTC se oirá también al Ministerio Fiscal. En detalle el procedimiento ante el Tribunal Constitucional está reglado por el artículo 37.2 LOTC.

C. Cuestión de ilegalidad en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (art 27 LJCA). La cuestión de ilegalidad que se tramita por los cauces establecidos en los artículos 122 y ss. de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa tiene como finalidad, en el ámbito jurisdiccional que le es propio, evitar la dispersión en el control judicial de las disposiciones generales asegurando la uniformidad de los pronunciamientos judiciales sobre la legalidad de las disposiciones reglamentarias. Mediante este procedimiento se confiere al órgano jurisdiccional competente para conocer de la impugnación directa la facultad de pronunciarse sobre la legalidad de la norma, cuando ha sido cuestionada a través de la impugnación un acto de aplicación de la misma.

2. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, el derecho vigente en España tiene establecidos procedimientos prejudiciales en tres de sus órdenes normativos: el comunitario, el constitucional y el contencioso-administrativo, en este último caso mediante la denominada cuestión de ilegalidad.

Ahora bien, debe plantearse si es posible introducir un procedimiento semejante respecto de los casos que no lleguen a la casación y no quepa recurso ordinario.

Una intervención unificadora del Tribunal Supremo en estos casos sería pensable en los siguientes supuestos:

a) Divergencias horizontales. Un Tribunal Superior entiende que se debe apartar de lo decidido por otro Tribunal de igual rango.

b) Divergencias verticales. Un Tribunal Superior entiende que se debe apartar de lo decidido por el Tribunal de Casación.

Probablemente las divergencias horizontales, que se pueden producir entre órganos jurisdiccionales de inferior nivel a los Tribunales Superiores de justicia en toda España serían muy numerosas. Ello hace recomendable establecer un filtro de estas cuestiones. En este sentido parece ir los proyectos de reforma del TJCEE, en los que se comienza a hablar de un procedimiento descentralizado de unificación jurisprudencial. Ese filtro debería residenciarse en los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas mediante la instauración de un recurso extraordinario de casación o, en su defecto, de suplicación de carácter casacional, ante la Sala correspondiente del TSJCA en relación a las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales inferiores no susceptibles de recurso ordinario.

En este caso, el TSJCA estaría obligado a plantear sus divergencias con otro TSJCA o con el Tribunal Supremo. La concentración "regional" de los problemas interpretativos en los Tribunales Superiores, impediría que el Tribunal Supremo se viera desbordado por la marea de cuestiones prejudiciales provenientes de toda España.

V. VENTAJAS DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL DE LEGALIDAD RESPECTO DE LOS LLAMADOS RECURSOS DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA O EN INTERÉS DE LEY

Básicamente se trata de una cuestión estadística, dado que el Tribunal Supremo no se vería obligada a intervenir en todos los casos, sino sólo una única vez en una cuestión que pueda afectar muchos casos.

Pero, además, en la medida en que sólo puede plantearla un Juez o Tribunal se elimina el peligro de los excesos defensivos de las partes.

Por lo que concierne a la mal llamada casación en interés de la ley (en realidad no es casación, pues la sentencia no es casada), es claro que tiene la posibilidad de evitar la anómala situación en la que una sentencia incorrecta, que ha sido objeto de un fallo del Tribunal Supremo tenga efectos jurídicos inalterados. Tal situación resulta, muy probablemente, insoportable en los órdenes penal y civil. ¿Cómo se podría justificar que una persona continúe en prisión sobre la base de una sentencia cuya doctrina es de probada? ¿Cómo privar de un derecho, p. ej. de familia, a quien objetivamente se le reconoce tal derecho?.

Por tales razones, la intervención prejudicial del Tribunal Supremo, en todos los órdenes, permitiría asegurar una unidad eficaz del orden jurídico, ... sin mantener

la contradicción que permite la "casación". En realidad, este procedimiento prejudicial permite adelantar la protección jurídica para evitar preventivamente la interpretación de normas de manera singular cuya incorrección ha sido constatada por el Tribunal Supremo.

VI. ESTRUCTURA DE UN PROCEDIMIENTO PARA UNIFICACIÓN PREJUDICIAL DE DIVERGENCIAS

El procedimiento debería tener una gran similitud con el de las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por un Juez o Tribunal. Prácticamente sólo sería necesario establecer qué divergencias pueden dar lugar a la cuestión prejudicial y cuál el órgano judicial que podría plantearla.

1. Las cuestiones prejudiciales sólo deberían ser planteadas por los TSJCA antes de dictar sentencia en un recurso de casación o de suplicación.

2. En cuanto a las divergencias deberían ser las siguientes:

a) Tribunal Superior que pretende apartarse del sentido de una decisión anterior de otro Tribunal Superior.

b) Tribunal Superior que pretende apartarse de una decisión anterior del Tribunal Supremo.

3. La forma y el procedimiento para plantear la cuestión debería ser regulada de la misma manera que en el artículo 35.2 LOTC. Por el contrario, no se considera necesario el trámite de audiencia que prevé el artículo 37.2 LOTC.

4. La LOTC también establece en el artículo 38.3 los efectos de la sentencia, que en el caso de las cuestiones prejudiciales de legalidad decididas por el Tribunal Supremo deberían ser similares.

VII. EL TRIBUNAL SUPREMO Y SU FUNCIÓN EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. EL RECURSO DE AMPARO EN UNA PERSPECTIVA DE COOPERACIÓN ENTRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL TRIBUNAL SUPREMO

La clarificación de las funciones constitucionales del Tribunal Supremo, así como su modernización y adaptación a las mismas, se debería complementar con una distribución de competencias en lo concerniente a la protección de derechos fundamentales por parte del Tribunal Constitucional. Recientemente ha sido el propio Presidente del Tribunal Constitucional quien ha sugerido claramente la necesidad de una reforma. En este sentido, partimos de la base de que, en principio, la protección de los derechos fundamentales en el ámbito del Poder Judicial es actualmente satisfactoria y adecuada a los estándares de la jurisprudencia constitucional y europea en la materia. Consecuentemente, cabe pensar en una reforma del ámbito del recurso de amparo en los siguientes términos.

En lo que a la función protectora de los derechos constitucionales atañe, como quiera que tal función garantizadora es competencia propia y sustantiva del Poder Judicial, se establece el recurso de amparo ante la propia jurisdicción cuando se denuncie la vulneración de un derecho fundamental de amparo judicial previsto en el artículo 53.2 de la Constitución, en la Ley 29/88, de 13 de junio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se establece que el procedimiento especial previsto en el mismo se constituye como único y exclusivo cauce para agotar la vía jurisdiccional previa a que se refiere el artículo 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por tanto cuando la lesión del derecho fundamental invocada sea imputable a la Administración sólo pueda acceder al amparo del Tribunal Constitucional si previamente ha sido sometida al procedimiento especial previsto en el artículo 53.2 de la Constitución.

Cuando las lesiones de los derechos fundamentales se produzcan en sede judicial, en aquellas casos en que no quepa un recurso ordinario o de casación ante un tribunal de superior rango, la fórmula para su examen judicial sea la de un recurso de amparo ante la Sala del Tribunal Superior de Justicia correspondiente al Juzgado o Tribunal que conoció del proceso en que se hubiera producido la violación del derecho y si la lesión se produce en el propio tribunal Superior de Justicia o en el Tribunal Supremo, el recurso de amparo judicial se promueva ante el Pleno de la Sala correspondiente.

En el caso de que el proceso haya sido conocido por el Pleno de una Sala Tribunal Supremo se propone que en este caso se acepte un recurso de amparo judicial limitado estrictamente a la denuncia de derechos fundamentales, que será resuelto por el mismo Pleno de la Sala que hubiese dictado la sentencia contra la que se recurre.

Al aceptar estos criterios, se ha partido de la situación actual, en la que cualquier denuncia de vulneración de los derechos fundamentales puede llegar a tener acceso al Tribunal Constitucional y por eso considera necesario establecer el principio de que, previamente al amparo constitucional, el Poder Judicial haya tenido en todo caso, ocasión de examinar la vulneración del derecho fundamental invocada.

Ahora bien, esta situación postula la limitación estricta del ámbito de conocimiento del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, haciendo efectivo el principio de subsidiariedad proclamado por la Constitución, evitando que actúe como una tercera instancia y corrigiendo la insoportable acumulación de recursos de amparo que en la actualidad padece. Para ello se considera conveniente la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acudiendo a las técnicas que postula el documento. Entre ellas parece especialmente aconsejable la de exigir que el recurso de amparo se interponga mediante escrito en que se razone la relación directa e inmediata entre la interpretación efectuada por el tribunal de la ley ordinaria y la vulneración del derecho fundamental que se invoca, con el fin de que la apreciación de esta

circunstancia juegue un papel fundamental al decidir sobre la admisibilidad del recurso.

La solución que se propugna tiene su fundamento en los artículos 53.2 y 161.b) de la Constitución, en los que establece que el amparo ante el Tribunal Constitucional tendrá lugar en los casos y formas que la ley establezca, previo agotamiento de la vida de amparo ante los Tribunales ordinarios. La Sala Tercera considera que dicha solución no es la única posible y que sería conveniente abrir un proceso de reflexión sobre otras fórmulas. Cabe considerar la posibilidad de limitar la legitimación para interponer el recurso ante el Tribunal de acudir a una ley de casos, a la vista de la redacción del inciso final del apartado I.b) del artículo 161 de la Constitución. Esto último permitiría considerar la posibilidad de que determinadas materias no tuvieran acceso al Tribunal Constitucional, por entender suficiente la protección constitucional (calificada por el propio Tribunal Constitucional, en recientes sentencias, de principal) otorgada por los Tribunales Ordinarios.

VIII. LA FUNCIÓN ARMONIZADORA DEL TRIBUNAL SUPREMO

La función armonizadora de los distintos subsistemas que conviven en el Ordenamiento del Estado Autonómico debe llevarse a cabo mediante la atribución excepcional de competencias al Tribunal Supremo en materia de Derecho Autonómico, como medio de salvaguardar la unidad en la interpretación de esta esfera del ordenamiento jurídico, cuando deba ser aplicado por razones de extraterritorialidad por un Tribunal Superior distinto del de la Comunidad Autónoma de la que emana el derecho aplicado, garantizando que la interpretación prevalente sea; en principio, la del Tribunal Superior que tiene su sede en ésta y también en aquellos otros supuestos en que se produzcan invasiones de competencia sin que se haya planteado la cuestión de competencia, o bien, existen interpretaciones contrarias entre distintos Tribunales Superiores sobre preceptos idénticos contenidos en normas de idéntico contenido.

Del mismo modo, en atención a la superior función unificadora del ordenamiento jurídico que corresponda al Tribunal Supremo, se establece un procedimiento para armonización del ordenamiento jurídico por la vía de la cuestión prejudicial o del recurso de casación para la creación de jurisprudencia según los casos.

IX. REORGANIZACIÓN INTERNA DEL TRIBUNAL SUPREMO

1. Al hablar de la reorganización interna del Tribunal Supremo aparece como fundamental la reinstauración del Pleno del Tribunal con funciones jurisdiccionales, al igual que acontece en los restantes Altos Tribunales de nuestro entorno, funciones jurisdiccionales que han de ser tan relevantes como la de unificar criterios dentro del Tribunal Supremo en materias que afecten a distintas Salas, y resolver los amparos en los casos en que resulte competente conforme a lo dicho en el apartado 7º.

2. La redefinición de la función del Tribunal Supremo partiendo de los cometidos que le asigna la Constitución en el artículo 123 requiere también una reorientación de su organización interna. Un tribunal cuya tarea constitucional se oriente a salvaguardar la garantía de la igualdad y, para ello, al mantenimiento de la unidad del orden jurídico, se verá ante la necesidad de dictar pronunciamientos, sobre todo, convincentes. Ello sólo será posible en un tiempo adecuado en la medida en la que el Tribunal Supremo cuente con un grupo de letrados adscritos con carácter personal a los Magistrados, con dependencia funcional de éstos, que tengan la condición de funcionarios eventuales como consecuencia de la especial relación de confianza que se requiere, y estén en condiciones de asistirlos en las tareas que se les requieran en materias de documentación, ordenación, etc. Ello naturalmente sin perjuicio de la subsistencia del actual Gabinete Técnico del Tribunal Supremo.

Es evidente que el modelo de Tribunal Supremo al que tendemos no sólo excluye el aumento de su plantilla de Magistrados, sino que debe aspirar a su reducción, por ello no es posible ignorar que es preciso introducir nuevos criterios de división del trabajo, similares a los ya existentes en otros altos Tribunales tales como el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Tribunales Supremos de nuestro entorno y Tribunal Constitucional.

3. La reorganización debe también alcanzar 'tanto el ámbito relativa selección del personal al servicio de la Administración de Justicia en el Tribunal Supremo, abandonando los criterios de antigüedad' sustituyéndolos por los de mérito, capacidad y especialización, como al económico mediante la dotación al Tribunal Supremo de una partida presupuestaria propia, administrada por la Sala de Gobierno del Tribunal, suficiente para atender a las necesidades materiales y de infraestructura del Tribunal.

El personal al servicio de la Administración de Justicia que preste servicios en el Tribunal Supremo no debe tener su destino en una Sala específica sino en el Tribunal Supremo de manera genérica, de modo que su adscripción interna pueda ser alterada en función de las necesidades del servicio, permitiendo así tanto al modificación del número de secretarías, haciendo posible incluso si se considera conveniente llegar al sistema de secretaría única con varios secretarios, como el cambio de destino dentro del Tribunal.

Requisito indispensable para el buen funcionamiento interno del Tribunal Supremo lo constituye la existencia de una partida presupuestaria propia para atender a los gastos materiales, fundamentalmente en materia de documentación y bibliografía, partida que al ser administrada por la Sala de Gobierno eliminará los inconvenientes que ahora existen y que constituyen una de las más graves deficiencias del Tribunal.

En consecuencia, la redefinición de las funciones del Tribunal Supremo partiendo de los cometidos que le asigna el artículo 123 de la Constitución requiere una reorientación de su organización interna y de la gestión de los medios materiales asignados. Esta reorientación debe partir de los siguientes criterios:

a) La disponibilidad inmediata de los medios asignados al Tribunal debe corresponder a un funcionario o autoridad integrados en el propio Tribunal. b) debe funcionar según el principio de unidad de gerencia.

De acuerdo con este último criterio se propone que exista un solo responsable de la gestión de los medios, de lo que daría cuenta a la Sala de Gobierno, evitándose la dispersión de competencias entre distintas autoridades, podría tratarse también de un Gerente, pero en tal caso debe exigírsele la máxima cualificación y una dedicación exclusiva, y concentrar en su figura todas las competencias para la gestión de los medios.

Esta gerencia única debe A) Efectuar una planificación de la gestión y asignación de recursos a partir del flujo de trabajo, criterio que es el propio de una organización como el Tribunal. B) Ejercer su autoridad y sus competencias respecto a los medios personales, financieros y materiales.

En cuanto a la consideración del flujo de trabajo como criterio central, ello impone ante todo un estudio sobre la necesidad de introducción de nuevos criterios de división del trabajo, similares a los existentes en otros altos Tribunales (Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Tribunal Constitucional, Tribunales Supremos de nuestro entorno). Estudio éste que desde luego sería sometido a la Sala de Gobierno a efectos de la adopción de las decisiones oportunas. Obviamente ha de tenerse en cuenta el número de asuntos que entran en el Tribunal y la posibilidad de que este número aumente o disminuya según las reformas procesales.

Por otra parte, teniendo en cuenta el trabajo que pesa sobre el Tribunal, no cabe duda de que ha de partirse de que los Magistrados (en cuanto Ponentes de los casos y no en cuanto miembros de los órganos colegiados) deben estar mejor asistidos que en la actualidad. Debe procurarse de inmediato, por los medios procedentes según la legislación, no que se admita el principio, sino que se lleve a cabo de forma efectiva la asignación a cada Magistrado de un Letrado con el que debe mantener una relación de confianza.

Por último, en cuanto al flujo de trabajo, aunque se destacan los extremos anteriores por ser los de atención más inmediata, va de suyo que la gerencia debe considerar el flujo de trabajo entre el Registro General y las Secretarías, en el interior de éstas, y entre ellas y las Sección y Salas. A este efecto debe asegurarse un contacto periódico con los Secretarios Judiciales. No puede

olvidarse, por supuesto, la conexión con los servicios generales, entre lo que debe destacarse el de informática.

En cuanto a la gestión de medios personales, financieros y materiales, deben destacarse al menos tres puntos. 1) No debe obviarse que la supervisión y mantenimiento del edificio y los medios materiales debe corresponder a la gerencia, aunque sin duda este extremo no es el de mayor interés e importancia, 2) Esa gerencia debe administrar (siempre bajo la Dirección de la Sala de Gobierno) una partida presupuestaria para gastos de funcionamiento y mantenimiento, que ha de ser dotada con la generosidad indispensable. 3) La citada gerencia debe ser la responsable máxima de la administración de personal al servicio de la Administración de Justicia con destino en el Tribunal Supremo no integrado en las Secretarías o adscrito a los Magistrados. Los dos últimos puntos merecen algún comentario.

La partida presupuestaria, que no debe destinarse nunca a gastos de personal, ha de ser administrada con la máxima flexibilidad en cuanto a su gestión económica. Debe destinarse desde luego a los gastos materiales en general, pero no cabe olvidar que estos deben incluir extremos tan importantes. como: a) la continua actualización y mejora de los medios y servicios informáticos. b) el funcionamiento y adecuada dotación de la biblioteca de modo que no presente importantes carencias bibliográficas. c) la creación de un Servicio de Documentación del Tribunal Supremo, con el que estarían en continua relación los Magistrados y los Letrados que los asistan.

La administración de personal ha de suponer la jefatura directa por la gerencia de todo el personal que no se encuentre integrado en las Secretarías o adscrita a los Magistrados. Dicha jefatura ha de ejercerse con la máxima flexibilidad, incluso para la asignación de destinos según las necesidades del servicio. En cuanto al personal de las Secretarías, debe mantener su dependencia jerárquica de los Secretarios, pero puesto que éstos actúan bajo la superior dirección del Tribunal en el que prestan servicio, la Sala de Gobierno podría y quizás debería delegar en la autoridad gerencia unas facultades que permitan su máxima coordinación con los Secretarios en materia de personal. Finalmente, sería de desear la reforma de la legislación vigente al menos en dos extremos. De una parte, la rigidez de la organización en Secretarías, respecto a la cual la Sala de Gobierno debe tener facultades para su alteración. De otra las reglas por las que se rige la obtención de destinos en el Tribunal Supremo, que deben inspirarse en los principios de mérito, capacidad y especialización, utilizando en su caso el de antigüedad sólo como mérito complementario.

X. EFECTOS DERIVADOS

Consecuencia de la atribución de competencias casacionales a los Tribunales Superiores de Justicia es obvio que la actual planta judicial de éstos y de las Audiencias Provinciales en su caso debe ser objeto de reforma.

Así habrá que optar entre crear Salas de lo Contencioso-Administrativo en las Audiencias Provinciales, o bien establecer en sede del Tribunal Superior una Sala de lo Contencioso de Instancia y otra de Casación. Se presenta como más adecuada la primera de las soluciones por cuanto permitirá una mejor distribución de la carga de trabajo y por tanto una mayor agilidad en el despacho de los asuntos y, de otra parte, genera un acercamiento de la Justicia al ciudadano, al tiempo que delimita con mayor precisión las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia y su naturaleza de cúspide de la organización judicial en el territorio. Del mismo modo habrá que optar por mantener una única Sala de lo Civil y Penal o bien crear una Sala para cada orden jurisdiccional.

La Sala Tercera llama la atención sobre la conveniencia de otorgar una participación relevante al Ministerio Fiscal ante el Tribunal Supremo, dada la función estatutaria que ostenta de velar por el principio de legalidad y por la unidad de acción de los Tribunales, en aquellos procesos en los que se persigue la finalidad de garantizar la unidad del ordenamiento. Así lo exige el propósito de subrayar esta función esencial que constitucionalmente corresponda al Tribunal Supremo.

XI. VALOR DE LA JURISPRUDENCIA

Con relación al punto IX, el Tribunal Supremo considera que resulta ineludible proclamar el valor vinculante de la jurisprudencia, entendiendo por tal el criterio reiterado seguido en la aplicación de interpretación de la ley por el Tribunal Supremo, en cuanto constituye la garantía fundamental de la unidad del ordenamiento jurídico, como manifestación de la función constitucional que a dicho Tribunal atribuye el artículo 153 de la Constitución como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo establecido en materia de garantías constitucionales.

Se considera por ello necesario que este principio tenga su adecuado reflejo en un nuevo precepto que habrá de introducirse en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Se rechaza que se haga referencia a una supuesta facultad de los tribunales ordinarios de separarse de los criterios jurisprudenciales alegando su disconformidad con el ordenamiento jurídico, pues esto equivaldría a dejar al arbitrio de los distintos tribunales la aplicación de los criterios jurisprudenciales, desvirtuando así su eficacia para garantizar la unidad del ordenamiento. Debe proclamarse sin más el valor vinculante de la jurisprudencia, con una fórmula similar a la contenida en la propia Ley Orgánica del Poder Judicial respecto de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5). Esto no supone alterar las concepciones actualmente vigentes en relación con la posibilidad de distinguir supuestos de hecho para Pegar a soluciones diferentes y con el carácter evolutivo de la jurisprudencia, ni desconocer el papel fundamental que los Tribunales de Instancia deben desempeñar para hacer posible el funcionamiento de estos mecanismos para lograr la adaptación a la realidad social, aparte del

nuevo instrumento concreto que se les ofrece II consistente en la facultad de plantear una cuestión prejudicial.

XII. COMPETENCIAS

Sobre la base de lo hasta aquí dicho y sin perjuicio de las matizaciones que en cada caso correspondan en función de las especialidades de cada Sala, cabría señalar como criterios generales los siguientes:

TRIBUNAL SUPREMO

Sala Primera

1) En relación con el recurso de casación

A) La futura configuración de la Sala Primera del Tribunal Supremo como órgano de casación civil pasa por potenciar las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia en el orden civil.

B) En esa redistribución de competencias se atribuiría a las correspondientes Salas de los Tribunales Superiores de Justicia el conocimiento de un recurso similar al de casación todavía vigente, por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, contra las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales de la respectiva Comunidad Autónoma, al margen de que a la cuestión de fondo sea aplicable el Derecho común o el foral o especial.

C) A partir de ahí, el recurso de casación ante el Tribunal Supremo sólo se daría contra las sentencias de las Salas de lo Civil de los Tribunales Superiores de Justicia, y podría fundarse tanto en las contradicciones entre ellas al interpretar y aplicar una misma norma o casos sustancialmente iguales, como en la contradicción con la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

2) En relación con la cuestión prejudicial

Si sobre una determinada norma de interpretación dudosa y de cuya aplicación dependiera el fallo no hubiera jurisprudencia, o la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia creyera imprescindible apartarse de la jurisprudencia existente, habría de plantear cuestión prejudicial a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, cuya decisión sería vinculante.

3) En relación con los recursos de revisión y las demandas por error judicial

Se considera conveniente mantener la competencia del Tribunal Supremo para conocer de las demandas para el reconocimiento de error judicial, tal y como en la actualidad se dispone por el artículo 293 LOPJ

En cambio, no hay razón que objetivamente justifique hoy la competencia del Tribunal Supremo para conocer de los recursos de revisión, que podría atribuirse

sin inconveniente alguno a las correspondientes Salas de los Tribunales Superiores de Justicia.

- Recurso en materia de error judicial.
- Recurso de amparo,
- Cuestiones de competencia.

Lo anterior conlleva la reorganización de los Tribunales Superiores de Justicia atribuyéndoles competencias para conocer de un recurso similar a la casación en los términos dichos en el apartado III.

Sala Segunda

1) La reforma del sistema de recursos en el orden jurisdiccional penal, orientada a garantizar eficazmente la unidad del orden jurídico penal, según surge del artículo 123 CE, requiere establecer en forma general de doble instancia. Esto significa que se debe introducir un recurso de apelación contra las sentencias, dictadas en primera instancia por las Audiencias, ante los Tribunales Superiores de Justicia. La segunda instancia se establecerá también en la Audiencia Nacional mediante una reorganización adecuada a cumplir con tales fines.

Asegurada la doble instancia por debajo del nivel del Tribunal Supremo, es necesario prever un doble sistema de medios para asegurar la unidad del orden jurídico aplicado:

- a) Medios preventivos: mediante intervenciones prejudiciales de] Tribunal Supremo según el modelo de los artículos 234 TUE y 35 LOTC.
- b) Medias resolutivos: constituidos básicamente por el recurso de casación tradicional, aunque limitado a los casos en los que sea necesaria una intervención del Tribunal Supremo para la unificación de la doctrina.

2) Cuestiones previas para eliminar divergencias jurisprudenciales horizontales o verticales. Los Tribunales que conozcan de recursos de apelación (Audiencias Provinciales, respecto de sentencias del Juez de lo Penal; Tribunales Superiores de Justicia, respecto de las dictadas en primera instancia por las Audiencias) deberán plantear al Tribunal Supremo, antes de dictar sentencia, las cuestiones de interpretación de las leyes que sean relevantes para la decisión de la causa:

- a) cuando existan precedentes de otros Tribunales en diversos sentidos II de los que consideran correctas (divergencias horizontales) o
- b) cuando estimen que deberían apartarse de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (divergencias verticales) o
- c) cuando estimen que se trata de una cuestión nueva, sobre la que no existe jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Estas cuestiones serán resueltas por el Pleno de la Sala de lo Penal. El Tribunal de la causa deberá aplicar al caso la doctrina establecida por la sentencia del

Tribunal Supremo. La doctrina establecida por la sentencia del Tribunal Supremo será obligatoria para todos los Tribunales.

3) Recurso de casación para la unificación de doctrina. Contra las sentencias de las Audiencias Provinciales dictadas en segunda instancia se establecerá un recurso de casación (para la unificación de doctrina) para el que sólo estará legitimado el Ministerio Fiscal.

También cabrá un recurso de casación (para la unificación de doctrina) contra las sentencias dictadas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Justicia. Estarán legitimados para interponer este recurso el Ministerio Fiscal y las Defensas.

El recurso de casación para la unificación de doctrina se dará en los mismos casos que actualmente prevén los artículos 849.1º, 850 y 851 LECR, pero siempre y cuando la decisión recurrida:

- a) sea contraria a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo,
- b) sea disconforme, en su CESO con la doctrina establecida por otro u otros Tribunales Superiores de Justicia,
- c) se refiera a cuestiones nuevas, sobre las que no exista doctrina del Tribunal Supremo.

Los recursos de casación para la unificación de doctrina serán resueltos por Secciones integradas por cinco Magistrados.

4) Las sentencias del Tribunal Supremo dictadas resolviendo cuestiones previas y en los recursos de casación para la unificación de doctrina tendrán aplicación retroactiva a otros casos iguales.

5) Estructura del procedimiento ante el Tribunal Supremo.

a) Cuestiones previas. El Tribunal que deba dictar sentencia determinará mediante auto, con previa audiencia de las partes y suspensión del término para dictarla, la cuestión sometida a la decisión previa de] Tribunal Supremo. El Tribunal Supremo, previa decisión sobre la admisión a trámite, oirá al Fiscal y a las partes, si lo solicitaran o cuando de oficio estime que ello es necesario para la aclaración de puntos concretos que establecerá expresamente en el señalamiento de la vista oral y pública. La cuestión será resuelta dentro de los diez días a partir del señalamiento de la vista oral y pública. La cuestión será resuelta dentro de los diez días a partir del señalamiento.

b) Recursos de casación para la unificación de doctrina. En los recursos en los que sólo está legitimado el Ministerio Fiscal se oirá a las restantes partes que lo solicitaren, aun vez decidida la admisión a trámite. El recurso se decidirá dentro de los diez días.

c) En los casos en los que estén legitimados el Fiscal y las Defensas el procedimiento será el actualmente previsto para la casación, previa la admisión a trámite. Sólo se señalará vista en los casos en los que el Tribunal, fijando previamente los puntos sobre los cuales estime que debe ser informado, lo considere necesario.

6) Recursos de revisión. Sin modificaciones, según los artículos 954 y ss. LECR.

7) Cuestiones de competencia. Sin modificaciones, como en la actualidad.

Lo anterior conlleva, al igual que en la Sala Primera, la atribución de competencia a los Tribunales Superiores de Justicia para conocer por vía de recurso apelación contra las sentencias dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales.

8); Recurso de amparo

Sala Tercera

a) Función de orientación en la aplicación del derecho

*Cuestión Prejudicial cuando las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia pretendan separarse de los criterios fijados por las Salas de lo Contencioso-Administrativo del mismo o de otro u otros Tribunales Superiores o por el Tribunal Supremo, así como cuando se trate de cuestiones nuevas sobre las que no exista jurisprudencia.

*Recurso de casación para la unificación de doctrina contra las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia que se contradigan con las de otros Tribunales Superiores o con las del Tribunal Supremo.

*Cuestión de ilegalidad reglamentaria.

* Recursos de revisión contra sentencias firmes dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo, de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo.

* Recursos en materia de error judicial.

* Recurso de amparo judicial contra vulneraciones de derechos fundamentales imputadas al propio Tribunal Supremo.

* Cuestiones de competencia.

b) Función de armonización de los distintos subsistemas que integran el ordenamiento jurídico.

— Recurso de casación contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas o Secciones Ordinarias de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en las que:

- * Se apliquen normas emanadas de distinta Comunidad Autónoma de aquélla en la que tenga su sede el Tribunal sentenciador. En este supuesto el recurso sólo podrá fundarse en infracción de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de que emane la norma aplicada.

- * Se produzcan invasiones competenciales sin que se haya planteado la correspondiente cuestión.

c) Función de protección de los derechos constitucionales y de enjuiciamiento de los órganos constitucionales.

— En única instancia. Recursos contra:

- * Actos y disposiciones del Consejo de Ministros y de las Comisiones Delegadas del Gobierno.

- * Actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial.

- * Actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial adoptadas por los órganos competentes del Congreso de los Diputados, del Senado, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Cuentas y del Defensor del Pueblo.

- * Recursos que se deduzcan en relación con los actos y disposiciones de la Junta Electoral Central, así como los recursos contencioso-electorales que se deduzcan contra los acuerdos sobre proclamación de electos en los términos previstos en la legislación electoral.

- * Recursos deducidos contra actos de las Juntas Electorales adoptados en el procedimiento para elección de miembros de las Salas de Gobierno de los Tribunales, en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

— Como grado jurisdiccional superior:

- * Recursos de casación y revisión contra las resoluciones dictadas por el Tribunal de Cuentas.

Al igual que lo que ocurre en la Sala Primera y en la Segunda debería redimensionarse los Tribunales Superiores de Justicia a los que se les atribuirían competencias casacionales tanto en materia de derechos autonómicos como en relación con la sentencia dictada en única instancia por la Sala ordinaria del propio Tribunal.

Sala Cuarta

1ª. La Sala Cuarta del Tribunal Supremo actualmente conoce de los recursos de casación para la unificación de doctrina (mayoría de los asuntos), casación común (contra sentencias dictadas en la instancia por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional), recurso de revisión y error judicial.

Los requisitos de admisibilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, son rigurosamente exigidos, de modo que son rechazados aproximadamente el 80% de los presentados. Las causas más frecuentes de inadmisión son: la falta de contradicción entre las sentencias comparadas, por no identidad de hechos y la falta de contenido casacional, cuando la sentencia recurrida aplica doctrina coincidente con la del Tribunal Supremo.

El trámite de inadmisión se realiza con informe del Gabinete Técnico que está prestando un servicio de inestimable valor. Se resuelve en Sala de tres Magistrados, previa audiencia de las partes y el Ministerio Fiscal, por medio de auto.

Consecuencia de lo anterior es un funcionamiento más que aceptable de la Sala. Los recursos son resueltos dentro del año de su presentación y ello a pesar de lo engorroso del trámite, por lo que no puede estimarse existan disfunciones graves. No obstante, se podría mejorar el funcionamiento en un doble sentido.

a) Atribuyendo la última instancia a los Tribunales Superiores de Justicia cuando se trate de la aplicación e interpretación de Convenios de ámbito, autonómico o inferior.

b) Cuestión prejudicial en los mismos casos y supuestos que en las otras Salas.
:

2ª. Recurso de amparo.

Sala Quinta

* Cuestión prejudicial en los términos establecidos en el apartado III.B)

* Se suprime el recurso de casación contra sentencia recaída en recurso contencioso disciplinario militar por falta leve.

* Establecimiento de un recurso de apelación ante el Tribunal Territorial contra las sentencias dictadas en recurso contencioso disciplinario militar por el Juez Togado con ocasión de falta leve.

* Recurso de amparo.

Pleno

— Unificación de criterios entre las distintas Salas del Tribunal Supremo.

Consideración final

El Tribunal Supremo considera, siguiendo la tendencia de los países de nuestro entorno, que los Colegios de Abogados deben adoptar las medidas necesarias que garanticen la máxima competencia de los profesionales de la abogacía que desempeñen su labor profesional en el Tribunal Supremo, sin perjuicio del absoluto respeto al principio de libre ejercicio profesional.

5. PONENCIA DEL EXCMO. SR. PRESIDENTE DE LA SALA TERCERA*

I

Cualquier reflexión en torno al régimen de competencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por más que pretenda inspirarse en el deseo de potenciarla misión institucional que le incumbe de crear pautas interpretativas uniformes que permitan orientar la actuación de los Juzgados y Tribunales que integran, junto a dicha Sala, la jurisdicción contencioso-administrativa, no puede hacer tabla rasa del sistema de recursos diseñado por la nueva Ley reguladora de esta Jurisdicción, cuya vigencia apenas si data de año y medio.

Mientras no exista una experiencia suficiente de los efectos de la nueva Ley en el funcionamiento de la Sala Tercera, que permita concluir, si así fuera, que la reforma procesal de 1998 ha devenido ineficaz para alcanzar el objetivo, destacado en su exposición de motivos, de que la Sala Tercera pueda atender adecuadamente a la función de fijar la doctrina jurisprudencial, resulta cuando menos aventurado propugnar una reforma radical en el régimen de competencias de dicha Sala, cuyas consecuencias, además, no es ni mucho menos seguro que contribuya a mejorar el cumplimiento de la expresada función.

Prescindir de la casación ordinaria, sustituyéndola por una casación para la unificación de doctrina universal, en la que podrían ser objeto de impugnación todas las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia (y se supone también por la Audiencia Nacional), no solo generaría previsiblemente un aumento considerable de asuntos en la Sala Tercera (recuérdese que hoy solo son impugnables las sentencias dictadas en única instancia por los expresados Tribunales) sino que también llevaría consigo una consecuencia difícilmente asumible desde la óptica de la creación jurisprudencial, ya que la interpretación y aplicación de las normas jurídicas de nueva creación, tan frecuente en el campo del Derecho administrativo y también del Derecho fiscal,

* Ponencia presentada por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Tercera D. Ángel Rodríguez García.

quedaría sustraída durante un dilatado periodo de tiempo al conocimiento del Tribunal Supremo en toda clase de asuntos, sin excepción alguna, a la espera de que se produjera una contradicción entre las decisiones que adoptaran los Tribunales Superiores de Justicia o la Audiencia Nacional, solución que no parece pueda compaginarse con el significado propio de la jurisprudencia que, como complemento del ordenamiento jurídico, está llamada a orientar, sin esperar a que se produzcan contradicciones, la actuación de los órganos jurisdiccionales inferiores en grado.

Respecto a la "cuestión prejudicial", abstracción hecha de que no parece que guarde "parentesco" alguno ni con la cuestión de inconstitucionalidad, ni tampoco con la vía prejudicial del artículo 177 TCEE (hoy art. 244 TUE), pues aquélla obedece al monopolio que goza el TC para invalidar las normas con rango de ley, y la segunda a la necesidad de asegurar la primacía y el efecto directo del derecho comunitario en todos los Estados que integran la Unión Europea, y menos aún con la cuestión de ilegalidad reglamentaria, que no tiene carácter prejudicial y además responde a razones estrictamente competenciales, al margen de estas consideraciones, se repite, la denominada "cuestión prejudicial", que obligaría a las Salas del mismo nivel, o por el propio Tribunal Supremo (lo que no deja de ser paradójico cuando se afirma el efecto vinculante de la jurisprudencia), y también cuando no exista jurisprudencia sobre la cuestión litigiosa, puede encontrar un escollo difícil de salvar en el artículo 117.3 de la Constitución, que atribuye a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes —a todos, desde el primero hasta el último—, sin otra limitación que las normas de competencia, el pleno ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Por todo ello, creo que, al menos a medio plazo, debería mantenerse el régimen del recurso de casación diseñado por la Ley 29/1998, que no es igual al existente con anterioridad, toda vez que hoy quedan al margen del mismo, en la doble modalidad de casación ordinaria y casación para la unificación de doctrina, los asuntos menores, atribuidos a la competencia de los Juzgados. Y también debería mantenerse el recurso de casación en interés de la Ley, que la nueva Ley de esta Jurisdicción abre a la legitimación del Ministerio Fiscal dándole una nueva dimensión, que ha cumplido en sus casi setenta años de existencia, y sigue cumpliendo en la actualidad, un destacado papel en la creación de jurisprudencia, precisamente con ocasión de aquéllos asuntos que no tienen acceso a la casación propiamente dicha, cerrando armoniosamente el sistema de recurso ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

El procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulado en la nueva Ley de esta Jurisdicción, constituye un desarrollo incompleto del artículo 53.2 de la Constitución.

Contempla las violaciones de los derechos y libertades que traen causa de una actuación administrativa, entendida esta expresión en su sentido más amplio, pero no da respuesta a los casos en que tales violaciones tengan su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano jurisdiccional.

A primera vista, podría pensarse que el problema está resuelto en el artículo 44 LOTC al exigirse que en esos casos se hayan agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial, mediante los cuales podría darse satisfacción a la hipotética vulneración de los derechos fundamentales que se produjeran en el curso de un proceso o en la decisión del mismo. En principio, parece que no debería dudarse de la bondad de esta solución, ya que los recursos procesales son el medio normal para impugnar las decisiones judiciales, incluidas, naturalmente, aquéllas que pudieran desconocer un derecho fundamental. Pero el problema surge cuando la vulneración de un derecho fundamental viene anudada a una omisión del órgano judicial y se traduce en una paralización indebida del proceso, ya en su substanciación, ya en su decisión. Y también se presenta cuando la violación se advierte cometida en la resolución misma que pone Fin al proceso, generalmente en la sentencia, y esta es firme por ministerio de la ley.

En el primer supuesto, el derecho a la jurisdicción en su vertiente de derecho al proceso sin dilaciones indebidas, no puede ser satisfecho en vía judicial porque la Ley de esta Jurisdicción, ni, en general, las leyes procesales, arbitran un recurso para remediar esas eventualidades, por lo que al agraviado no le queda otro camino que impetrar el amparo ante el Tribunal Constitucional, que se convierte así en un recurso directo cuando el carácter subsidiario del mismo demanda que se arbitre una vía judicial, preferente y sumaria, para corregir tales violaciones.

Del amparo judicial en ambas hipótesis, es decir, tanto en el supuesto de paralización del proceso como en el de que la vulneración se impute a una resolución judicial firme "per se", debería conocer el órgano jurisdiccional superior, si a un juez la Sala de quien dependa funcionalmente y aullido el amparo se pida frente a una acción u omisión de la Audiencia Nacional o de un Tribunal Superior de Justicia, la Sala Tercera debería ser la llamada a dispensar la tutela. No me parece, en cambio, acertada la solución de atribuir la competencia al Pleno de dicha Sala cuando la vulneración se atribuya a ésta, lo lógico sería que en este supuesto conociera la Sala del artículo 61 LOPJ, que se encuentra situado en una posición de supremacía respecto a las Salas ordinaria (simboliza al Pleno del Tribunal Supremo), como ya se ha dicho recientemente en Auto de dicha Sala de 9 de julio del pasado año.

El control de la interpretación y aplicación de los ordenamientos autonómicos debe continuar residenciado en los Tribunales Superiores de Justicia, en los que culmina la organización judicial en el ámbito territorial de la respectiva Comunidad Autónoma (art. 152.1 CE).

Que estos Tribunales estén integrados en el poder judicial único del Estado no es obstáculo para que asuman el papel de "supremo juez" respecto de los ordenamientos autonómicos, como ya ha reconocido expresamente la Sala Tercera.

Al Tribunal Supremo le corresponde salvaguardar la unidad en la interpretación y aplicación del ordenamiento estatal (y comunitario europeo), como viene siendo una constante desde la LPDJ, pero no garantizar la unidad de los ordenamientos autonómicos. Esta solución, que encuentra apoyo en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía —si no en todos, si en los más significativos—es la que luce acertadamente en los artículos 86.4, 89.2, 100.2 y 101.2 de la vigente Ley de esta Jurisdicción.

Cuestión distinta es que deba quedar asegurado, mediante una adecuada regulación de la competencia territorial, que los ordenamientos autonómicos solo puedan aplicarse por el Tribunal Superior de Justicia de la correspondiente Comunidad Autónoma. Y si eventualmente se producen invasiones competenciales siempre estarán en juego normas estatales (la Constitución, los Estatutos de Autonomía y las leyes del Estado dictadas o que se dicten para armonizar el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas).

Ahora bien, precisado esto, la función de dar unidad al ordenamiento esta tal debe continuar confiada exclusivamente al Tribunal Supremo. En ningún caso, debería sustraerse a la Sala Tercera el conocimiento de los recursos de casación cuando esté en juego la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas del Estado que hayan sido determinantes del fallo recurrido.

La Sala Tercera, por amplia mayoría, considera ineludible que el ejercicio de la Abogacía en los asuntos atribuido a su conocimiento, tanto en única instancia como en casación, se confíe únicamente a aquéllos colegiados que tengan acreditada una experiencia dilatada en su actuación forense ante los órganos judiciales que integran la jurisdicción contencioso-administrativa o que acrediten su especialización. en las distintas materias atribuidas al conocimiento de dicha jurisdicción como suele ser común prácticamente en todos los países europeos de nuestro entorno.

Para el logro de esta finalidad, que redundaría muy favorablemente en el funcionamiento de la Sala Tercera, y que además reforzaría notablemente el derecho a la asistencia jurídica gratuita en favor de quienes carecen de recursos económicos para litigar, podría crearse una matrícula de Abogados habilitados para ejercer la profesión ante la expresada Sala, a la que debería darse la adecuada publicidad para que cualquier interesado pudiera saber con exactitud quienes son los profesionales habilitados para actuar ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

También podría contribuir significativamente al mejor funcionamiento de la Sala Tercera la participación del Ministerio Fiscal, por vía de informe, * en el momento inmediatamente anterior a la votación y fallo de los asuntos.

Se trataría de una participación plenamente acorde con los principios legalidad e imparcialidad —art. 124.2 de la Constitución—que presiden la actuación del

Ministerio Fiscal, de la que ya se ha hecho eco la nueva Ley de esta Jurisdicción, a propósito del recurso de casación en interés de la Ley —art. 100.6—, y que bien podría generalizarse.

Finalmente, merecería reflexionarse sobre la búsqueda de nuevas soluciones en el seno de los procedimientos administrativos que contribuyeran a la legítima satisfacción de las reclamaciones de los ciudadanos sin necesidad de acudir a la vía judicial, al menos en aquéllas materias en las que son más frecuentes las discrepancias entre los interesados y la Administración.

A tal efecto, se apunta la posibilidad de crear órganos administrativos dotados de independencia funcional, integrados por funcionarios de alto nivel y expertos en las materias atribuidas a su conocimiento, que gozarán además de inamovilidad temporal.

A estos órganos podría corresponder informar preceptivamente los recursos administrativos y, en su caso, la resolución, de los mismos, como ocurre actualmente con los Tribunales Económico-Administrativos, siempre que efectivamente quedara asegurada por ley su independencia funcional e inamovilidad.

Con soluciones de esta o parecida naturaleza sería lógico esperar una disminución de la litigiosidad administrativa máxime si se adoptaran al propio tiempo las congruentes reformas procesales que permitieran a los órganos de esta jurisdicción rechazar de plano las demandas carentes de fundamento.

7. PROPUESTA DEL EXCMO. SR. D. JESUS PECES MORATE

Observaciones al documento final en el que se propone la reforma del Tribunal Supremo:

1.º En líneas generales comparto la idea plasmada en el apartado I relativo a la función constitucional del Tribunal Supremo.

2.º Discrepo, sin embargo, de la atribución de competencias casacionales a las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia por las siguientes razones»

a) El recurso de casación tiene como finalidad la creación de jurisprudencia y no puede confundirse con un recurso admisible sólo en determinados supuestos y por motivos tasados.

b) El significado del recurso de casación, salvo que se desnaturalice, no permite atribuir su conocimiento sino al Tribunal que tengan encomendada la tarea de crear o formar jurisprudencia.

c) El único Tribunal que, en nuestro sistema jurídico, cree jurisprudencia, al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, es el Tribunal Supremo (art. 1.6 del Código civil).

d) La dicotomía que propugna el documento producirá efectos contrarios a los pretendidos al propiciar dispersión y confusión.

3.º En cuanto al apartado II del documento elaborado, comparto la necesidad de reducir los instrumentos procesales para que el Tribunal Supremo cumpla su cometido y para ello creo que se deben suprimir los recursos directos, en que aquél actúa como juez de única instancia. Dado que su tarea no es meramente la de unificar la interpretación y aplicación del derecho sino la más trascendental de crear jurisprudencia, tales instrumentos se deben reducir a un recurso de casación sometido a un régimen equivalente al certiorari, de manera que sólo se admitirá aquél cuando el propio Tribunal considere que su decisión es necesaria o conveniente para cumplirla función que la jurisprudencia tiene de complementar el ordenamiento jurídico.

4.º Respecto de los mecanismos que se proponen para asegurar la unidad de orden jurídico en el apartado III, disiento de su propio enunciado pues la tarea del Tribunal Supremo no es asegurar la unidad, del orden jurídico sino, la de crear jurisprudencia al interpretarlo y aplicarlo, de manera que reitero mi discrepancia en conceder funciones casacionales a las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia.

Considero también improcedente la introducción -dé la denominada cuestión prejudicial ('sin sentido cuando no haya jurisprudencia) porque no existe paralelismo alguno entre la cuestión de inconstitucionalidad, a que obliga el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, ni con la que se plantea ante Tribunal de las Comunidades Europeas, motivada por la coexistencia de los ordenamientos de los Estados miembros con el de la Unión Europea.

La práctica, tanto en nuestro Tribunal Constitucional como en el de las Comunidades Europeas, demuestra que el planteamiento de esas cuestiones retrasa indefinidamente la decisión de los litigios, y si ello ha de ser así por exigencias del sistema no tiene razón de ser para decidir litigios en que los Jueces y Tribunales, que conocen de ellos, ostentan plenitud de jurisdicción. La situación de los procesos en los ordenamientos que usan mecanismos similares al de la cuestión prejudicial no es más halagüeña que la existencia aquí.

En este mismo apartado se contiene una especial mención de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, cuyo futuro está en franca oposición a los criterios que se postulan en el apartado IX sobre reorganización interna del Tribunal Supremo con la inexcusable reducción del número de sus miembros, pues carece de sentido mantener una Sala cuyos cometidos pueden ser asumidos por otras.

5.º No comparto los argumentos ni las orientaciones expresadas en los apartados IV a VI por razones ya expresadas al referirme a la tarea genuina del Tribunal Supremo de crear jurisprudencia y a la inconveniencia de introducir las cuestiones prejudiciales.

6º. No tengo reparos que hacer al contenido del apartado VII, pero considero, que sería más oportuno su examen conjunto con el Tribunal Constitucional, para lo que convendría constituir una comisión mixta.

7º A mi entender no sólo no hay obstáculo constitucional alguno a que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre la interpretación y aplicación del derecho autonómico, sino que no puede ser de otro modo cuando en nuestro sistema jurídico coexisten el ordenamiento estatal y los autonómicos con múltiples y complejas interrelaciones y conexiones. Impedir o dificultar tal atribución sería fragmentar la lógica del sistema con las consiguientes secuelas de inseguridad y desigualdad, generadoras de insufribles desarmonías.

Resulta un contrasentido que la ley permita a un Tribunal Superior de Justicia conocer del derecho emanado de otra Comunidad Autónoma y ese cometido le sea sustraído al Tribunal Supremo.

No es un descubrimiento constatar que la aplicación del derecho estatal exige, como presupuesto o consecuencia, la de los derechos autonómicos y la inversa.

Si es un principio elemental de semiótica que los ordenamientos jurídicos no se agotan en sí mismos, sino que son una parte dentro de la totalidad del sistema jurídico, resulta, cuando menos, ingenuo o acientífico afirmar que los distintos ordenamientos autonómicos constituyen una totalidad en sí mismos, cuya interpretación y aplicación no precisa estar abierta al sistema en el que se estructuran.

8.º Coincido sustancialmente con los criterios de reorganización interna del Tribunal Supremo.

9.º Discrepo radicalmente con la existencia de Salas de Casación en los Tribunales Superiores de Justicia que se propugna en el apartado X del documento remitido por las razones sucintamente expuestas con anterioridad.

10.º Estoy en desacuerdo con el valor que en el apartado XI de la propuesta de reforma se atribuye a la jurisprudencia, cuyo significado está perfectamente definido en el citado artículo 1.6 del Código civil.

En nuestro sistema jurídico, del que forma parte la estructura judicial, el Tribunal Supremo tiene la misión de formar jurisprudencia al servicio de la mejor interpretación de las leyes, costumbres y principios generales del derecho y no la de amparar la obstinación o la rutina. Su cometido es de dirección u orientación y no de imposición. Se cumple en virtud del imperio de su razón y no por razón de su imperio.

El sistema obliga a todos los Jueces y Tribunales a sujetarse en la interpretación y aplicación de las normas, costumbre y principios generales a los criterios y orientaciones del Tribunal Supremo, es decir a resolver con arreglo a la

jurisprudencia, pero cuando consideren fundadamente que procede apartarse de ella están obligados a hacerlo motivadamente en virtud de lo dispuesto por el artículo 3.1 del Código civil, cuyo precepto no sólo es aplicable por el Tribunal Supremo sino por cualquier Juez o Tribunal conforme al mandato constitucional contenido en el artículo 117.3 de nuestra Constitución.

No cabe equiparar en nuestro sistema jurídico el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes formales, qué ejerce en exclusiva el Tribunal Constitucional, con la función de la jurisprudencia, pues no se puede olvidar que cada juez y tribunal ostenta plena potestad jurisdiccional y tiene el deber inexcusable de resolver ateniéndose al sistema de fuentes establecido (arts. 117.3 de la Constitución, 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.7 del Código civil), por lo que sería contrario a nuestro sistema jurídico introducir, respecto de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, un precepto equivalente al contenido en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, e igualmente choca frontalmente con dicho sistema el planteamiento de la cuestión prejudicial, a que se alude en el epígrafe A del apartado III de la propuesta, cuando se trate de cuestiones nuevas sobre las que no exista jurisprudencia.

De lo expuesto se deduce mi discrepancia con las concretas competencias de cada una de las Salas del Tribunal Supremo que se reconocen en el apartado XII del documento remitido.

Es útil prestar atención a la situación generalizada de los sistemas de enjuiciar basados exclusiva o primordialmente en procedimientos escritos de contenido puramente decisionistas.

El sistema no se transforma porque el Tribunal Supremo cumpla su contenido a través de unos u otros instrumentos procesales al estar enraizadas sus disfunciones en el propio sistema, que no cambiará salvo que las reformas de este Tribunal respondan a una transformación de sus estructuras básicas.

Tribunales con menor tradición y más breve historia sufren la misma crisis, hacienda peligrar su eficacia y credibilidad, vencidos ya por el peso de la burocracia y enfrentados al mismo dilema.

Sólo una paulatina evolución del actual sistema de enjuiciar, anclado en la escritura y el decisionismo, puede dar paso, a través de la oralidad, la concentración y la inmediación, a otro sistema con predominio de la mediación.

Este nuevo sistema de enjuiciar requiere reducción de efectivos y mayor preparación, solución enfrentada a las meramente cuantitativas propugnadas por instituciones y colectivos, que contemplan más de lo mismo, lo que producirá más pleitos, más inseguridad y más retraso.

La propuesta hecha por este Tribunal es ciertamente reduccionista, pero se limita a menos de lo mismo, y así, aunque inicialmente agilice el trabajo de sus Salas,

no afronta el reto que hoy tiene planteado la Administración de Justicia en nuestro sistema [...].

[...] A partir de esos materiales el órgano de gobierno del Poder Judicial ha elaborado un documento que recoge lo que, a partir de la experiencia de los jueces y magistrados de España, integrada con las aportaciones, de otros sectores profesionales e institucionales. que también han sido tenidos en cuenta, considera que puede fundamentar un gran acuerdo sobre el que articular las reformas imprescindibles para situar a los juzgados y tribunales en la posición adecuada para que puedan tutelar con agilidad los derechos e intereses de todos.

Esta tarea la ha impulsado y realizado el Consejo sobre la base del Libro Blanco de la Justicia y con el propósito de ofrecerla a las Cortes Generales y al Gobierno para que la tomen como punto de partida de un proceso de reflexión y diálogo que permita alcanzar, bajo las fórmulas contenidas en este documento, o bajo aquellas otras a las que se pueda llegar, el acuerdo imprescindible. Es, pues, una sugerencia que se hace desde el más profundo respeto a las atribuciones de todos los demás órganos constitucionales y que no tiene más valor que el que pueda derivar de la amplia participación con la que se ha elaborado y de la fuerza persuasiva de las razones que sostienen cada una de las concretas propuestas en las que se estructura.

Si de esta iniciativa resultare la coincidencia necesaria para forjar el concierto de voluntades preciso para alumbrar una legislación que dé satisfacción a las necesidades de la Justicia y la dote de un marco jurídico válida para un período prolongado, todos los que hemos intervenido en este empeño habremos cumplido con nuestro deber.

9. Y, EN PARTICULAR, LAS FUNCIONES CONSTITUCIONALES DEL TRIBUNAL SUPREMO

No voy a entrar ahora en el examen de las numerosas sugerencias que aquí se recogen y para las que estas líneas pretenden ser una mera presentación. Me parece más eficaz que sean leídas en los propios términos que sus autores les dieron.

Creo, no obstante, conveniente hacer alguna reflexión sobre el Tribunal Supremo al hilo de la cual, en lo imprescindible, para no separarme del criterio sentado, efectuaré alguna alusión a las propuestas realizadas tanto por el Tribunal Supremo como por el Consejo General del Poder Judicial.

Dentro de nuestra tradición constitucional, que tan escasa o nula atención ha prestado al Tribunal Supremo, es una excepción la Constitución de 1812, que lo estableció y que le dedicaba un precepto que hacía una larga enumeración de los asuntos que debía conocer dicho Tribunal. A esta línea excepcional se incorpora la Constitución de 1978, la más sabia de nuestras .Constituciones,

como recientemente señalaba el Presidente del Tribunal Constitucional, y que no sólo alude al Tribunal Supremo en distintos pasajes para atribuirle determinadas competencias en materia penal o para salvar su jurisdicción, en relación con los Tribunales Superiores de Justicia, sino que, además, ya con otra técnica legislativa, le dedica un precepto, redactado en términos de gran generalidad, para fijar su posición institucional de la que derivan claramente sus funciones.

Y si, en esta línea excepcional de regulación constitucional del Tribunal Supremo, la atención de la Constitución de 1812 puede justificarse teniendo en cuenta que se trataba de establecerlo, la de la vigente, existente ya dicho Tribunal, sólo podrá explicarse por el propósito de destacar la relevancia que le atribuye. Se trata de un precepto breve que, sin embargo, cobra plenitud de sentido al interpretarlo a la luz de las exigencias confluyentes de varios principios constitucionales: mencionaré los de legalidad, igualdad y seguridad jurídica. Todos ellos, concretando las funciones principales que constitucionalmente corresponden al Tribunal Supremo, vienen a explicitar alguno de los aspectos del principio de unidad jurisdiccional.

El artículo 123 de la Constitución prescribe que "el Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales". La nota, pues, característica de ese órgano jurisdiccional que es el Tribunal Supremo, es la de la superioridad en todos los órdenes jurisdiccionales y en toda España, superioridad ésta cuya única salvedad está referida a lo dispuesto en materia de garantías constitucionales. Superioridad, por un lado, y salvedad, por otro, son las notas a las que me voy a referir ahora.

Ante todo, pues, y con carácter general, superioridad. Una superioridad que se predica del Tribunal Supremo, en todos los órdenes jurisdiccionales, es decir, respecto de una pluralidad de órganos jurisdiccionales, pues el judicial es un poder difuso cuya titularidad corresponde directa e inmediatamente a los Jueces y Magistrados y puesto que éstos son independientes, quíérese decir que esa superioridad ha de desenvolver su virtualidad por cauces procesales: su contenido remite a la atribución al Tribunal Supremo del conocimiento de un recurso que ha de ser precisamente el último.

Y con ello, los principios de legalidad, de igualdad, en su vertiente de igualdad en la aplicación de la ley, y de seguridad jurídica, vendrán a perfilar las funciones constitucionales del Tribunal Supremo con un claro sentido finalista. Tales principios, plenamente operantes para todos los órganos jurisdiccionales, tienen una peculiar especificidad al referirlos a un tribunal, caracterizado por la superioridad sobre todos los demás órganos del Poder Judicial: las exigencias concurrentes de los mencionados principios definen la función del Tribunal Supremo, que será la de garantizar una aplicación judicial de la ley correcta, uniforme y razonablemente previsible.

Por lo que se refiere al principio, de legalidad bastará indicar que la tradición jurídica ha acuñado la figura de un recurso, el de casación, en el que : el Tribunal Supremo, como gráficamente señala Calamandrei, "sin perder tiempo en las largas y complicadas resoluciones de hecho que absorben gran parte de la actividad de los jueces" puede desarrollar con más extensión y detenimiento la tarea "desnuda" de buscar la correcta interpretación de la ley, que desde luego corresponde a todos los jueces, pero que de una manera procesalmente especializada y última se atribuye al Tribunal Supremo.

Esta peculiaridad de la casación, quizá sorprendente para la generalidad de los ciudadanos, y que la individualiza dentro de la teoría general de los recursos, pone de relieve la especificidad de la posición del Tribunal Supremo respecto del principio de legalidad.

Prescindiendo de antecedentes históricos remotos, sucintamente recordaré que, en el clima creado por las ideas de Rousseau —la ley expresión de la voluntad general— y de Montesquieu —división o separación de poderes—, la desconfianza hacia los jueces dará lugar en la Revolución Francesa a un riguroso trazado de los límites de] Poder Judicial, tanto respecto del Poder Ejecutivo —se establecerá aquí un control interno—como, y esto es lo que ahora importa, respecto del Poder Legislativo, lo que se traducirá en la creación de un Tribunal de casación, político, no judicial, con la misión de impedir que los jueces invadieran el terreno propio del Poder Legislativo con una contravención expresa al texto de la Ley.

La evolución de esta figura—el tribunal pasará a ser judicial, las partes podrán interponer el recurso—, la convertirá en un cauce procesal específicamente trazado para asegurar la correcta interpretación de la Ley, en el que se aprovecha el interés de las partes que opera como estímulo para la formulación del recurso, que así se integra en el ámbito de la tutela judicial de los derechos e intereses legítimos.

No menciona nuestra Constitución el recurso de casación, pero hay en ella alguna clara alusión a él: agotadas las instancias dentro de cada Comunidad Autónoma – artículo 152.1 – la salida procesal de su ámbito ha de referirse a una figura que no sea una instancia. Esto, que es claro, se confirma con el estudio, tantas veces fructífero, del debate parlamentario de la Constitución en el que expresamente se razonó sobre este recurso que incluso figuró en algún momento en el texto del proyecto. En efecto, el Senado incluyó en el que hoy es el artículo 152.1 una referencia a "la competencia que en materia de casación corresponde al Tribunal Supremo en todo el territorio nacional" mención ésta eliminada por la Comisión Mixta, seguramente por entenderla redundante— estaba implícita en la exigencia del agotamiento de las instancias dentro de la Comunidad Autónoma— y, quizá, también porque la configuración de los Tribunales Superiores de Justicia como culminación de la organización judicial en el ámbito territorial de aquélla, permitía una casación ante éstos tratándose de su Derecho propio.

En definitiva, ha de entenderse claramente implícita en nuestra Constitución esa manifestación de la superioridad del Tribunal Supremo dirigida a velar especialmente por la correcta interpretación de la ley.

Otro tanto ocurre con el principio de igualdad, en su vertiente de igualdad en la aplicación de la ley: la existencia de una pluralidad de órganos jurisdiccionales aplicando unas mismas normas abre claramente la posibilidad de su aplicación desigual, a corregir precisamente por el Tribunal Supremo en virtud de la superioridad que la Constitución le atribuye. Así, pues, la correcta interpretación de la ley que demanda el principio de legalidad cumplirá también la función de asegurar la uniformidad en la aplicación judicial del Derecho.

Y dando un paso más, esa correcta y uniforme interpretación de la norma, mantenida reiteradamente, contribuirá a hacer efectivas las exigencias del principio de seguridad jurídica. La certeza del Derecho alcanza un valor culminante en su aplicación judicial, hasta el punto de que, en el realismo jurídico norteamericano, Holmes llegó a afirmar "las profecías de lo que los Tribunales harán de hecho, y no otra cosa con más pretensiones, tal es lo que entiendo por Derecho". Y contribuirá seriamente a facilitar esa previsibilidad el reconocimiento de una virtualidad jurídica a la jurisprudencia que da complemento de expresión al ordenamiento; jurídico allí donde las normas no han acertado a exteriorizar su sentido.

Esa virtualidad, que puede alcanzar diversos grados de intensidad, aparece implícitamente reconocida en nuestra Constitución al prescribir—artículo 161.1.a)—que "la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada". Este extraño precepto, redactado así por la Comisión Mixta para eliminar el recurso de inconstitucionalidad contra la jurisprudencia, recoge una obviedad —la afectación de la jurisprudencia por la sentencia que declara la inconstitucionalidad de la ley—, pero en su base viene a contraponer la eficacia de la sentencia para el caso concreto que resuelve y la virtualidad general de la jurisprudencia que a sensu contrario permanece cuando no se da el supuesto que contempla el precepto constitucional.

En todo caso y cualquiera que sea el grado de intensidad en que se concrete aquella virtualidad, será preciso, para evitar la petrificación de la jurisprudencia, reconocer la posibilidad de su evolución, no sólo a impulso del Tribunal Supremo sino también de los órganos jurisdiccionales de instancia. En esta dirección opera el dictamen del Tribunal Supremo y también, en alguna medida, las últimas reformas de nuestro ordenamiento procesal que atribuyen fuerza vinculante a la sentencia —en estos casos una única sentencia—dictada en los recursos de casación en interés de la ley, en el ámbito del contencioso-administrativo (artículos 100.7 y 101.4 de la Ley 29/1998) y, también, en el recurso en interés de la ley del proceso civil (artículo 493 de la Ley 1/2000).

En conclusión, aparece claro que las exigencias confluyentes de los señalados principios vienen a determinar las funciones que constitucionalmente han de corresponder a ese órgano jurisdiccional único y en posición de superioridad que es el Tribunal Supremo: le corresponde la garantía última del imperio de la ley que, con su correcta interpretación, hará posible la igualdad en su aplicación judicial, con una razonable previsibilidad del contenido de las resoluciones judiciales. Esto es lo que deriva de nuestra Constitución; a partir de aquí es el legislador el que ha de establecer los cauces procesales que permitan la efectividad de aquellos principios.

Y, naturalmente, será en este momento cuando surjan las dificultades, pues si, por un lado, ninguna materia, en principio; debe estar excluida de la casación, por otro, no pueden ser excesivos los casos que tengan acceso al Tribunal, so pena de sumirlo en la ineficacia. En este sentido, aparece el concepto jurídico indeterminado que es el interés casacional, es decir, el interés del ordenamiento jurídico en que exista una doctrina jurisprudencial que le dé expresión correcta. Así las cosas, el supuesto más claro de interés casacional será el de la contradicción de doctrina que se produce con resoluciones judiciales que, en casos sustancialmente iguales llegan a pronunciamientos distintos, lo que evidencia la necesidad de una correcta interpretación de la norma que haga efectiva la igualdad en su aplicación judicial y que permita con algún fundamento predecir el sentido de futuras resoluciones judiciales.

Esta línea, destacada en el dictamen del Tribunal Supremo y que se recoge también en las conclusiones del Consejo General del Poder Judicial, se va abriendo paso decisivamente en nuestro ordenamiento procesal, de lo que son una última manifestación las reformas procesales producidas este mismo año: la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor regula la casación para unificación de doctrina —artículo 42— y la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, tratando de objetivar mediante criterios de concreción el contenido del interés casacional, lo aprecia "cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales"¹— artículo 477.3—. Y añadiré que, tanto en la reflexión del Tribunal Supremo como en la del Consejo General del Poder Judicial, se configura como supuesto de acceso a dicho Tribunal el de la inexistencia de jurisprudencia, criterio éste que, con matices, se recoge en la citada Ley de Enjuiciamiento Civil que ve interés casacional cuando se apliquen normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que no existiera doctrina jurisprudencial relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

En cualquier caso, las características propias de cada orden jurisdiccional pueden dar lugar a soluciones diferentes, especialmente en el orden penal, siendo de añadir, en cuanto a alguna preocupación recientemente intensificada, que el establecimiento de la doble instancia en dicho orden tiempo,—otra vez cita literal—de "evitar que se desnaturalizase por exceso de competencias"—se

está refiriendo al Tribunal Constitucional— "e; .incluso, por qué no decirlo, por exceso de casos a resolver en la 'importante función que corresponderá, al Tribunal 'Constitucional".

Estos argumentos, formulados en sede parlamentaria, precisamente en ese tiempo de especial lucidez que fue nuestro momento constituyente, y que tuvieron éxito, pues determinaron la redacción de los preceptos fundamentales en esta materia —artículos 53.2 y 161.1.b)—, creo que merecen una nueva reflexión, cuando de la reforma de la Justicia estamos tratando.

En último término, me parecen necesarias dos observaciones: ante todo, ha de destacarse la excelente labor de nuestro Tribunal Constitucional a la hora de elaborar un sólido cuerpo de doctrina sobre los derechos fundamentales que tan decisivamente ha contribuido a la instauración efectiva del Estado de Derecho. Por otro lado, he de recordar las insuficiencias de la regulación legal del proceso querido por nuestra Constitución para la tutela judicial de los derechos fundamentales, pues creo que una normativa que cubriese todos los supuestos de violación de aquellos derechos atribuible al juez, podría implicar para ellos la innecesariedad del amparo constitucional.

Trazadas así, siquiera sea brevemente, las funciones que constitucionalmente corresponden al Tribunal Supremo, en mi dación de cuenta he de referirme a su situación actual.

La Sala Quinta no suscita problemas, dado su escaso volumen de trabajo; en las Salas Segunda y Tercera ha disminuido la pendencia, que, en cambio, aumenta en la Primera y muy levemente en la Cuarta. Me referiré hoy concretamente a aquélla.

En general, la litigiosidad civil, continuando la tendencia de años anteriores, seguramente por la bonanza económica, ha disminuido el año 1999, salvo en el ámbito de familia: de 34.000 separaciones en 1989, hemos pasado a 59.000 en 1999 y, en el mismo tiempo, los divorcios desde la cifra de 23.000 han llegado a la de 36.000.

Sin embargo, han aumentado los recursos de casación, de suerte que la pendencia en la Sala Primera es de 12.552 asuntos, lo que representa el trabajo de tres años y medio. La situación de esta Sala es, como advierte su Presidente, alarmante.

Y en la búsqueda del remedio, extensible a todo el Tribunal Supremo, recordaré que, en 1862, la Sala Primera tenía 468 recursos, que Manresa entendía traba "más que suficiente" para, dos años, La solución que se arbitró en la Ley de 30 de abril de 1864 fue la de aumentar el número de Magistrados, componiendo la Sala con dos Secciones, dotadas cada una de un Presidente y ocho Ministros. El propio Manresa advierte que "esta medida era contraria al principio capital de la casación, puesto que destruía la base de la unidad de la jurisprudencia.

El remedio, así, no es tanto el aumento del número de Magistrados, como el de una cuidadosa regulación del acceso de los asuntos al Tribunal Supremo, a la vista de las funciones que vienen exigidas por los principios constitucionales ya mencionados, sin olvidar otra medida que es la de la exigencia de un cierto nivel de experiencia u los letrados que actúen ante el Tribunal Supremo, punto éste en el que coinciden las observaciones de su Sala de Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial.

Pero no puede desconocerse que el número de asuntos que llegan al Tribunal Supremo será siempre superior en mucho al de los realmente admisibles: ello conduce directamente a un aumento de la plantilla de su Gabinete Técnico, para que los Letrados puedan desarrollar las tareas de estudio previo de la admisibilidad y, también, la de apoyo a los Magistrados en el trabajo relativo al fondo de los asuntos, línea ésta en la que también se pronuncian los dos dictámenes que acabo de mencionar.

Finalmente, y ya con carácter general, concluyo subrayando que las sugerencias que hemos hecho pretenden ser un punto de partida para la reforma de la Justicia. Sin duda, habrá otras reflexiones que lo enriquecerán y, así, en su conjunta, espero. Señor, que resulten apropiadas para generar un pacto sobre la Justicia que, y en esto hay unidad de propósito, dé lugar a las reformas legales necesarias para que el ciudadano cuente con una tutela judicial efectiva para sus derechos e intereses legítimos, obtenida en un plazo razonable.

Advertencia: Este documento ha sido convertido a formato Word por el autor de la obra por lo que pudiera contener erratas derivadas del tratamiento realizado. Por ello, se recomienda consultar el documento oficial en el Tribunal Supremo.