

TRANSFORMACIÓN DIGITAL

DE LA

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

VIEJOS PARADIGMAS,
NUEVOS HORIZONTES

Paulo Ramón Suárez Xavier



eBook en www.colex.es

1.^a EDICIÓN





¡Gracias por confiar en Colex!

La obra que acaba de adquirir incluye de forma gratuita la versión electrónica. Acceda a nuestra página web para aprovechar todas las funcionalidades de las que dispone en nuestro lector.

Funcionalidades eBook



Acceso desde cualquier dispositivo



Idéntica visualización a la edición de papel



Navegación intuitiva



Tamaño del texto adaptable

Puede descargar la APP “Editorial Colex” para acceder a sus libros y a todos los códigos básicos actualizados.



Síguenos en:



**TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:
VIEJOS PARADIGMAS,
NUEVOS HORIZONTES**

TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: VIEJOS PARADIGMAS, NUEVOS HORIZONTES

1.^a EDICIÓN

Paulo Ramón Suárez Xavier

COLEX 2021

Copyright © 2021

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos (www.cedro.org) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web www.colex.es un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Paulo Ramón Suárez Xavier

© Editorial Colex, S.L.
Calle Costa Rica, número 5, 3º B (local comercial)
A Coruña, C.P. 15004
info@colex.es
www.colex.es

*A mis sobrinas Ana Clara, Pietra, Raísa,
Ana Júlia y Maite.
A mi querida maestra Leticia Fontestad,
mis agradecimientos.*

SUMARIO

INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I. PASADO Y PRESENTE DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL	19
Introducción	19
1. Concepto de jurisdicción	20
2. Panorámica histórica de la jurisdicción	26
2.1. Etapa greco-romana	27
2.2. Etapa visigoda	32
2.3. La jurisdicción en Castilla y León	36
2.4. Las revoluciones burguesas y la edad de la codificación	38
2.5. La sociedad red y la crisis de legitimación de la Administración de Justicia	45
CAPÍTULO II. LAS PERSPECTIVAS DE LA JURISDICCIÓN	51
Introducción	51
1. La perspectiva constitucional	52
1.1. El servicio público de justicia	54
1.2. Unidad jurisdiccional	60
1.3. El derecho al juez natural predeterminado por la ley	62
1.4. La exclusividad de la potestad jurisdiccional	71
1.5. La independencia judicial	76
1.6. La inamovilidad judicial	81
1.7. Incompatibilidades, prohibiciones e inmunidad judicial	85
1.7.1. Aspectos generales	85
1.7.2. De las incompatibilidades y prohibiciones	85
1.7.3. De la inmunidad judicial	90
1.7.3.1. De la inmunidad en general	90
1.7.3.2. Fundamentos de la inmunidad judicial	93
1.7.3.3. Regulación de la inmunidad judicial	94
1.8. De la responsabilidad judicial	96
1.8.1. Responsabilidad civil	100
1.8.2. Responsabilidad disciplinaria	102
1.8.2.1. Los servicios de inspección judicial	103
1.8.3. La responsabilidad administrativa de la Administración de Justicia	111
1.8.4. La responsabilidad penal de los jueces y magistrados	117

SUMARIO

2. La perspectiva procesal	120
2.1. Imparcialidad	121
2.2. Desinterés objetivo	123
2.3. Irrevocabilidad de las decisiones jurisdiccionales.	124
3. La perspectiva administrativa	125
CAPÍTULO III. LA ADMINISTRACIÓN DEL PODER JUDICIAL O LA ADMINISTRACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DEL SIGLO XXI	131
Introducción	131
1. El gobierno del Poder Judicial y la Administración de Justicia: una dualidad compleja	135
1.1. El Consejo General del Poder Judicial	141
1.1.1. Las competencias gubernativas del Consejo General del Poder Judicial	146
1.1.2. Especial referencia a la comisión nacional de estadística judicial	153
1.2. El Ministerio de Justicia y el gobierno del Poder Judicial.	156
1.2.1. La nueva oficina judicial y el marco de las competencias administrativas.	157
1.2.2. La Secretaría de Estado de Justicia	160
1.2.3. La secretaría general para la innovación y calidad del servicio público de justicia	161
1.2.3.1. La dirección general para el servicio público de justicia.	165
1.2.3.2. La dirección general de transformación digital de la Administración de Justicia.	169
2. El proceso de modernización del servicio público de la justicia y la gobernanza . .	175
Notas preliminares	175
2.1. Digitalización y gobernanza.	175
2.2. Nuevo soporte, viejas formas. La Administración de Justicia actual.	183
2.3. Breves apuntes sobre la transformación de la Administración de Justicia . .	184
3. Tranformación digital o smartificación de la Administración de Justicia	188
3.1. Datos judiciales y reutilización de datos sentencias	196
CONCLUSIONES	205
BIBLIOGRAFÍA	209

INTRODUCCIÓN

La actual era digital, en la que se desarrolla la llamada “Cuarta Revolución Industrial” cambió el modo de vida y las relaciones humanas en los días actuales. Las relaciones humanas y sociales se han trasladado de la realidad física para transformarse total o parcialmente en relaciones digitales.

La irrupción de la internet y de las redes sociales han obligado a los mercados y a los servicios a convertirse en economías digitales e incluso las unidades de valor económico antes controladas exclusivamente por el Estado se han digitalizado, con el surgimiento de las criptomonedas.

Los cambios que ha digitalización han impuesto en el modo de vida de las sociedades modernas le han convertido en la llamada sociedad digital. En este escenario, las formas de relacionamiento entre los individuos y las instituciones también han sufrido profundas transformaciones.

En lo que respecta al espacio urbano, el surgimiento de aparatos dotados de internet (IoT) y el empleo masivo de los recursos de la potente industria de la inteligencia artificial (IA), está convirtiendo el espacio urbano, el término municipal –en la acepción clásica del Derecho Administrativo– en las “Ciudades Inteligentes” o “Territorios Inteligentes”, espacios urbanos dotados de recursos en línea y planificados con recursos masivos de inteligencia artificial y empleo de la gobernanza pública para ofrecer mejores servicios a los ciudadanos.

Por otro lado, la creciente digitalización de las relaciones ha alcanzado un potencial nunca antes visto en virtud de la pandemia del COVID-19, que se inicia en el año 2019 y cuyos efectos positivos, si es que algo de positivo se puede extraer de esta tragedia humana, se han hecho notar especialmente en lo que se refiera a la ampliación de las cartas de servicios digitales prestados por las distintas administraciones públicas de los Estados, fenómeno que se ha extendido a la Administración de Justicia.

En dicha perspectiva, que transforma los servicios privados y también los servicios públicos con el empleo de distintos recursos tecnológicos, como el *Blockchain*, el internet de las cosas (*IoT*), interoperabilidad entre aparatos, servicios y sistemas influye, sin lugar a duda, en la forma en la que los ciudadanos se relacionan con la Administración Pública y también con la Administración de Justicia.

Mencionada “Cuarta Revolución Industrial”, como denomina a este proceso Klaus Schwab, generará impactos profundos tangibles en la forma de gobernar, con el “uso más intenso e innovador de las tecnologías de la Red y puede ayudar las administraciones públicas a modernizar sus estructuras y funciones, con una mejora en el rendimiento general, desde fortalecer los procesos del «e-gobierno» hasta fomentar una mayor transparencia, responsabilidad y compromiso entre el gobierno y sus ciudadanos”¹.

Para Barona Vilar, nos encontramos ante el fenómeno de “algoritmización de la vida”, que puede tener distintas e imprevisibles consecuencias, pero no incontrables, ya que se trata de un modelo en construcción, que surge en medio de una sociedad en proceso de mutación².

Carles Ramió, define que el proceso de incorporación de las nuevas tecnologías basadas en inteligencia artificial (IA) en la Administración, incluida la Administración de Justicia como un proceso denominado de “*Smartificación*” de la Administración, con el uso global, intensivo y sostenible de las nuevas tecnologías en este ámbito de la vida pública³.

En este escenario, las mayores autoridades científicas del Valle del Silicio predicen que en el futuro habrá cuatro plazas en el mercado de la inteligencia artificial y quienes las dominen tendrán un enorme poder en el contexto global. Estas plazas son la IA de internet, la IA empresarial, la IA sensitiva y perceptiva y la IA autónoma⁴.

Se pronostica un proceso de digitalización del mundo físico por medio de la inteligencia artificial perceptiva, dotando el espacio de recursos combinados de internet de las cosas e interoperabilidad, cambiando las formas de relación del ser humano con el espacio que le rodea, lo que llegará a término definitivo con la consolidación de la inteligencia artificial autónoma⁵.

En el ámbito jurídico, el empleo de la inteligencia artificial, que hasta ahora se escondía tras los recursos de autocompletar y de gestión de correos electrónicos, alcanza los sistemas judiciales y su entorno.

Emergen, en este sentido, las grandes empresas dedicadas a servicios digitales para personas y profesionales del entorno jurídico, que van desde el apoyo a la escritura y revisión por tecnología especializada en el ámbito legal, hasta la puesta

1 SCHWAB, Klaus. *La cuarta revolución industrial*. Ed. Debate, Barcelona, 2016, p. 58.

2 Véase BARONA VILAR, SILVIA. “Inteligencia artificial o algoritmización de la vida y de la justicia: ¿solución o problema?” *Revista Boliviana de Derecho*. N. 28, julio-2019, p. 19-49. ISSN 2070-8157.

3 RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública. Robots y humanos compartiendo el servicio público*. Ed. Catarata, 2019, p. 13.

4 LEE, KAI-FU. *As superpotências da inteligência artificial: China, Vale do Silício e a nova ordem mundial*. Ed. Relógio D’Água. Lisboa, 2019, p. 129.

5 LEE, KAI-FU. *As superpotências da inteligência artificial: China, Vale do Silício e a nova ordem mundial*. Ed. Relógio D’Água. Lisboa, 2019, p. 129.

a disposición de asistentes legales virtuales y el surgimiento de grandes plataformas a la carta de prestación de servicios de apoyo jurídico digital.

Los mercados de servicios legales y las empresas que prestan servicios de desarrollo para dichas empresas empiezan a confundirse, como ocurre con los conceptos recién surgidos de *Legaltech* y *Lawtech* y, además, también comienza a manifestarse en el sistema judicial el cambio que se anuncia en la forma de prestación de los servicios por los profesionales del entorno judicial.

Surgen noticias de sistemas dotados de inteligencia artificial que apoyan a fiscales, como “Prometea”⁶, que desarrolla actividades de apoyo en la fiscalía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y los distintos *robots*, sistemas de inteligencia artificial que se encuentran en plena operación en el Supremo Tribunal Federal, en el Superior Tribunal de Justicia y en el Tribunal de Cuentas de la Unión, que ya totalizan cinco potentes inteligencias artificiales, en los dos primeros casos, sus nombres son Víctor (Supremo Tribunal Federal - STF) y Sócrates (Superior Tribunal de Justicia - STJ), además de Alice, Sofía y Mónica, que desempeñan sus labores en el *Tribunal de Contas da União*, detectando fraudes en licitaciones públicas⁷.

En el contexto europeo, Estonia se destaca por la puesta en marcha de diversas soluciones que emplean inteligencia artificial y e-gobierno, incluyendo el desarrollo de una inteligencia artificial para sustituir la actividad judicial en juicios de menor cuantía y una IA especializada en el apoyo a la actividad legislativa, de nombre Hans⁸.

La velocidad del desarrollo normativo no es capaz de acompañar el desarrollo de estas nuevas tecnologías y se cuestionan por parte de la doctrina distintos aspectos de la aplicación de la inteligencia artificial en la Administración de Justicia y su entorno.

En este sentido, la mayoría de los estudios consideran el aspecto interpretativo de la actividad de conocimiento, o aún la prueba obtenida por medio de la IA, u otros aspectos que se relacionan con aplicaciones sectorizadas de la IA en las distintas etapas de un proceso judicial⁹.

Por otro lado, en lo que respecta al desarrollo de un contenido normativo mínimo para regular el proceso de implementación de la Inteligencia Artificial en el contexto de la Administración de Justicia, la mayoría de los ordenamientos ha preferido pautar su regulación inicial en un conjunto de normas éticas que se apliquen al proceso de desarrollo y utilización de la IA, propuesta a la cual se suma la iniciativa de la Unión Europea, con la Carta Ética Europea para el Uso de la Inteligencia

6 ESTÉVEZ, ELSA. *Prometea: Transformando la Administración de Justicia con Inteligencia Artificial*. Ed. Banco Interamericano de Desarrollo. Buenos Aires, 2020.

7 Véase: Consultor Jurídico, Ed. De 02/06/2019: “*Alice, Sofia e Monica: três robôs auxiliam o trabalho do Tribunal de Contas da União*”. Disponible en: <https://cutt.ly/UgjzTIW>. Acceso en 27/09/2020.

8 Toda la información sobre el proceso de innovación tecnológica en la Administración de Estonia puede ser consultada en: <https://cutt.ly/NgjzYxa>. Acceso en 27/09/2020.

9 Véase por todos NIEVA FENOL, JORDI. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018.

Artificial en los Sistemas Judiciales y de su Entorno, de la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia - CEPEJ, aprobada en la 31ª sesión plenaria del CEPEJ de 3 y 4 de diciembre de 2018¹⁰.

En Brasil, muy recientemente se ha reglamentado por el Consejo Nacional de Justicia - CNJ¹¹, la ética, la transparencia y la gobernanza en la producción y empleo de la Inteligencia Artificial en el Poder Judicial, por medio de la Resolución n.º 332/2020, de 21 de agosto, publicada en el Diario Judicial electrónico de Brasil, en el cuaderno CNJ, n.º 274, de 25/08/2020, p. 4-8.

En Canadá, es todavía menos reciente la Directiva sobre la toma de decisiones automatizada en el Gobierno, vigente desde 01 de abril de 2019¹², que presenta como su objetivo principal garantizar que los sistemas de decisión automatizados se implementen de manera que se reduzcan los riesgos para los canadienses y las instituciones federales y conduzcan a decisiones más eficientes, precisas, coherentes e interpretables que se tomen de conformidad con la ley canadiense.

En el ámbito Judicial, la Justicia Canadiense ha puesto en marcha en el año 2018 un proyecto experimental de dieciocho meses empleando procesos predictivos para prever los resultados de demandas judiciales en materia fiscal, de inmigración y de pensiones¹³.

Por otro lado, países como Corea del Sur están discutiendo el impacto y las nuevas condiciones del ejercicio de la potestad jurisdiccional frente al empleo de tecnologías predictivas en el proceso de rendición de cuentas con la sociedad por los jueces y magistrados, quedando registrado por ponencia de Roberta Solís, Oficial de Prevención del Delito y Justicia Penal de Naciones Unidas, que *"el principal problema asociado con la digitalización y la justicia predictiva es la rendición de cuentas. El nuevo papel omnipresente de los sistemas digitales requiere el desarrollo de nuevas formas de rendición de cuentas para preservar los valores fundamentales de integridad judicial, imparcialidad y transparencia. La respuesta principal es que la tecnología debe estar alineados con los principios de conducta judicial de Bangalore. Si los principios de Bangalore deben guiar el comportamiento judicial, también deben dirigir el funcionamiento de los sistemas de información y la inteligencia artificial. De esta manera, las TIC se utilizarán para la justicia y no contra la justicia y los estándares globales que han sido construido en doscientos años"*¹⁴.

10 La Carta puede ser consultada en: <https://cutt.ly/1gjzUPh>. Acceso en 11/09/2020.

11 El Consejo Nacional de Justicia de Brasil fue creado por la Enmienda Constitucional n.º 45/2004, tienen do como competencias el control de la actuación administrativa y financiera del Poder Judicial y del cumplimiento de los deberes funcionales de los jueces.

12 La Directiva puede ser consultada en: <https://cutt.ly/tgjzlAo>. Acceso en 27/09/2020.

13 BEEBY, DEAN. "Litigation gone digital: Ottawa experiments with artificial intelligence in tax cases". *CBC News*, 13/09/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjzS4z>. Acceso en 27/09/2020.

14 NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. "Modern judicial challenges, such as gender and AI, at the heart of debates in Seoul". 19/12/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/6gjzD9T>. Acceso en 27/09/2020.

En este sentido, verificamos que la implementación de los sistemas basados en inteligencia artificial en la Administración de Justicia suscita debates de diversa índole en los distintos modelos de aplicación propuestos por cada ordenamiento, con reflejos en el modelo regulatorio adoptado.

Atentando a la importancia del tema, esta obra se divide en dos partes y en dos tomos distintos. En este primer tomo, realizaremos un análisis histórico y revisaremos algunos conceptos y perspectivas clásicas de la jurisdicción, con vistas a establecer nuestra contribución, especialmente dirigida a quienes deseen comprender el proceso macro de transformación que se impone ante la Administración de Justicia.

Es verdad que haremos mención a conceptos como justicia predictiva, justicia transformada, policía predictiva, pero nos reservaremos su análisis más profundizado para un momento posterior, por lo que el lector, en este escueto estudio, encontrará las bases para una mejor comprensión del estado actual del tema de la transformación digital de la Administración de Justicia y las propuestas que se están llevando a cabo en los distintos países, adoptando un análisis que tiene como enfoque principal el marco normativo existente en el sistema jurídico español, con el objetivo de llamar la atención de las medidas que consideramos necesarias para la implementación del sistema de justicia inteligente o la justicia transformada, exponiendo la indispensable revisión de los conceptos que clásicamente han orientado la perspectiva administrativa y constitucional de la jurisdicción.

En este sentido, realizaremos un análisis histórico de la función jurisdiccional, con la finalidad de comprender que la Administración de Justicia como Poder Judicial, surge con posterioridad a la jurisdicción, lo que permitirá comprender la necesidad de ampliar el proceso de profesionalización de la Administración de Justicia, momento en el que el Estado asume el control del ejercicio de la potestad jurisdiccional y en el que se prohíbe la autotutela.

Dicho estudio no sirve solamente para presentar la evolución histórica de la jurisdicción, sino también para poner de relieve que instituciones como la delegación y la avocación de gran relevancia práctica en su momento, en la actualidad, carecen de aplicación y persisten solamente en la esfera administrativa, aunque eventualmente pueden recobrarla, ante el avance de los sistemas expertos de autoaprendizaje supervisado y no supervisado.

Además, con el objetivo de reexaminar la historia y el momento actual que orienta el desarrollo de estas nuevas tecnologías, revisaremos las distintas perspectivas desde las cuales se puede estudiar la actividad jurisdiccional, tradicionalmente consideradas como perspectivas constitucional, procesal y administrativa.

En este sentido revisaremos de forma breve las acepciones por las cuales, clásicamente, se estudia la jurisdicción, con vistas a comprender la naturaleza y los límites de la actividad jurisdiccional y, otrosí, indagar las posibilidades de revisión de conceptos como el de juez natural predeterminado por la ley, el de responsabilidad judicial y otros parcamente tratados por la doctrina, como la inmunidad

judicial y los servicios de inspección judicial, indispensables para comprender esta nueva estructura demandada por la justicia que emerge de este proceso de transformación digital.

Así, emerge la necesidad reexaminar completamente la postura mantenida por la doctrina procesal clásica, que entiende que el régimen administrativo del Poder Judicial debería quedar fuera del objeto de estudio del Derecho Procesal, tal y como defiende, entre otros, Fenech¹⁵.

Consonante verificaremos, cabe adoptar la misma postura de vanguardia sostenida, entre otros, por Robles Garzón, incluyendo el estudio de la perspectiva Administrativa en el objeto del Derecho Procesal, lo que implica en comprender, según nuestra visión, la justicia como servicio público y la necesidad de implantación de unos requisitos de gobernanza, transparencia y eficiencia.

Por ello, en la segunda parte de este estudio, estudiaremos el funcionamiento interno de la Administración de Justicia, analizando las distintas competencias que son atribuidas al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia en nuestra Constitución y en la Ley Orgánica del Poder Judicial, además de analizar los reglamentos editados en el ejercicio de dichas competencias administrativas.

En este sentido, también se reexamina la potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial y las materias en que dicho órgano puede desarrollar tales competencias.

Por otro lado, examinaremos las competencias del Ministerio de Justicia en lo que respecta al Gobierno del Poder Judicial, en especial atendiendo a las recientes reformas llevadas a cabo por medio del Real-Decreto 453/2020, que altera la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia y crea la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, y que se centran en este proceso de transformación digital del servicio público de justicia.

Dicho bosquejo estructural de la Administración de Justicia y su funcionamiento es imprescindible para comprender el ámbito y las formas de aplicación de la innovación en la Administración de Justicia, lo que significa que la comprensión de esta estructura administrativa y la comprensión de las notas características de la función judicial son componentes indispensables para entender la necesidad de una revisión de forma y de fondo de las actuaciones llevadas a cabo para la prestación del servicio público de justicia, para que este proceso de transformación digital no se quede en papel mojado.

Se trata un análisis innovador y, desde nuestra visión, imprescindible, ya que la clásica división entre el Derecho Procesal y el Derecho Administrativo, sobre cual rama del derecho es apta, epistemológicamente, para estudiar el régimen jurídico-administrativo de la Administración de Justicia ha dejado una laguna doctrinal que el fenómeno de la Smartificación o Algoritmización de la Administración de Justicia revela de forma implacable.

15 Véase FENECH NAVARRO, Miguel. *Derecho procesal civil: introducción, procedimientos ordinarios de declaración y de ejecución*. Madrid: AGESA, 1980.

Tanto es así, que como veremos más adelante, ni siquiera hay un modelo de regulatorio de la aplicación de la IA en la Administración de Justicia realmente establecido en los países de nuestro entorno, lo que en un futuro puede tener consecuencias no solamente en el Derecho Procesal Español, sino también en lo que respecta a las normas de reconocimiento y ejecución de las sentencias dictadas en otros países.

Aunque este sería un tema para un específico, no hemos querido dejar de lado el análisis de la ausencia de regulación interna, así como internacional sobre la aplicación de la IA en la Administración de Justicia, lo que podría generar problemas en lo que respecta a la colaboración jurídica internacional y al tráfico de sentencias judiciales basados en el principio de confianza en la propia Unión Europea.

En este sentido, reiteramos que este es un trabajo introductorio, destinado a quienes se inician en los estudios sobre transformación digital de la Administración de Justicia, con la finalidad de establecer unas bases sólidas sobre en qué consiste y lo que demanda la transformación digital de la Administración de Justicia, tarea a la cual nos dedicaremos desde ahora.

CAPÍTULO I

PASADO Y PRESENTE DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

INTRODUCCIÓN

El concepto de jurisdicción tal y como lo conocemos no se confunde con el sentido literal de la expresión. Dicho de otro modo, la jurisdicción como potestad pública no se asimila con la jurisdicción como *iter* procedimental¹⁶ para lograr una decisión en un proceso.

Como potestad, es decir, de un poder oriundo de un organismo que ostenta, de forma exclusiva, la capacidad de decidir sobre un determinado conflicto social, la jurisdicción comprende al proceso como procedimiento y que, como tal, no pertenece a la Teoría del Estado, constituyendo objeto del Derecho Procesal.

No nos referimos a la idea de conflicto jurídico, ya que el conflicto es innegablemente social y no jurídico, pero se incorpora al mundo del derecho desde el momento en el que el Estado pasa a asumir la responsabilidad por la resolución de los conflictos sociales, mediante un aparato coercitivo que ha evolucionado en conjunto con las organizaciones políticas.

En este sentido, para comprender la evolución del derecho y del proceso, es imprescindible entender que reflexionar sobre el proceso es, también, pensar sobre la estructura del Estado, es comprender el proceso como una garantía del Estado-Juez, que en cada momento histórico estuvo ligada a una distinta Teoría del Estado y como consecuencia del Derecho, conformándose, por ello, desde distintas perspectivas¹⁷.

16 Sobre la jurisdicción como *iter* jurisdiccional, véase: CALAMANDREI, PIERO. 2007. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ed. Euros. 1945. p. 174.

17 Sobre el tema de la perspectiva histórica del Derecho Procesal, véase FONTESTAD PORTALÉS, M. LETICIA. *Proyecto Docente para la Enseñanza del Derecho Procesal*. Universidad de Málaga.

Para el objetivo de nuestro estudio, aun cuando, atendiendo al objetivo de nuestro trabajo de investigación, no resulte necesario entrar en el análisis de la Teoría del Estado y sus reflejos en el Proceso, consideramos indispensable, al menos, aclarar que todas las evoluciones o involuciones del Proceso están relacionadas de forma indisociable a los cambios en el Estado y sus formas políticas.

Por ello, iniciaremos este trabajo investigando el concepto de jurisdicción desde distintas perspectivas, comenzando por la perspectiva histórica, la perspectiva constitucional, y, finalmente, la perspectiva procesal¹⁸.

Dicha introducción no es baldía, porque para comprender los cambios que se están produciendo en la forma de comprender y aplicar el Proceso, como objeto científico del Derecho Procesal, es imprescindible comprender las bases sobre las cuales se sostiene dicho cambio, vislumbrando al proceso desde una perspectiva dinámica, constitucional y comunitaria, en definitiva, como una triple garantía de defensa: de los derechos, del orden público y del propio proceso en cuanto instrumento de estas garantías.

Para alcanzar dicha visión, que consideramos transversal del proceso, que se inserta en esta novedosa perspectiva de una Administración de Justicia transformada digitalmente, es indispensable comprender el proceso histórico, jurídico y político que culmina con esta triple visión del proceso.

En conclusión, parécenos imprescindible entender el contexto histórico en el que ocurren dichos cambios, por lo que pasamos a analizar el concepto mismo de jurisdicción para luego centrarnos en el estudio de la perspectiva histórica y actualidad y enseguida culminar con una revisión de los principios clásicos que rigen la actividad jurisdiccional.

1. CONCEPTO DE JURISDICCIÓN

La jurisdicción se define como una de las tres Potestades del Estado, que son el Poder de elaborar sus leyes (Función Legislativa), de autodirigirse por medio de una estructura burocrática (Función Ejecutiva) y de impartir justicia dentro de los límites establecidos por las leyes (Función Jurisdiccional).

Desde el punto de vista jurídico, la jurisdicción ha sido definida con distintos conceptos, que asumen distintas perspectivas como a las que nos hemos referido

18 Somos conscientes del tradicional estudio de la Jurisdicción desde una triple perspectiva (constitucional, administrativa y procesal), sin embargo, al objeto de nuestro estudio no nos referimos a esta clásica distinción, sino que hacemos referencia al estudio de la jurisdicción desde los distintos puntos de vista que, a nuestro entender, resultan relevantes para nuestro trabajo de investigación. Entre otros, se pueden citar como más relevantes aportaciones de dichas formulaciones en nuestro ordenamiento: GIMENO SENDRA, *José Vicente. Fundamentos del Derecho Procesal*, Madrid 1981; MONTERO AROCA, JUAN. *Introducción al derecho procesal. Jurisdicción, acción y proceso*. Madrid 1976; FENECH, Miguel. CARRERAS, Jorge. *Notas previas para el estudio del Derecho Procesal, en Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona, 1962

anteriormente. Por un lado, las que hacen referencia a la Teoría del Estado y, por otro, las que hacen referencia a la noción procesal de jurisdicción.

Para Chiovenda, la jurisdicción “*es la función del Estado que tiene por fin actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución de la actividad individual por la de los órganos públicos sea para afirmar la existencia de una actividad legal, sea para ejecutarla anteriormente*”¹⁹.

Dicha concepción se encuentra superada, porque primero, no siempre la jurisdicción ejercerá un papel sustitutivo de la voluntad particular y en muchos casos le será complementaria, como en los procesos llevados a cabo por la jurisdicción voluntaria.

En este sentido, aunque la jurisdicción efectivamente se base en la concreción de las normas jurídicas enmarcadas en la aplicación de la ley al caso concreto, ello no significa que se centre exclusivamente en las funciones declarativa y ejecutiva, o que sea un imperativo para su ejercicio la necesidad de sustituir la voluntad particular.

Para Carnelutti, la jurisdicción se define por su finalidad, que sería la composición o la prevención de la *litis*, interfiriendo en sus manifestaciones o en el peligro de sus manifestaciones, pero sujeta a unos límites, que serían los negocios donde no existe relevancia jurídico-procesal, es decir, las esferas donde impera la autonomía de la voluntad²⁰.

Dicho autor no termina de definir qué es la función jurisdiccional, sino que la relaciona con el derecho de acción, al igual que Chiovenda²¹. Tampoco consigue superar las limitaciones que el empleo de la expresión *litis*, es decir, *la idea de que el conflicto solamente puede resolverse ante el órgano jurisdiccional impone a su concepto*, por lo que tampoco nos parece adecuado.

Para Echandía, la función jurisdiccional puede ser entendida en dos sentidos, uno amplio, enfocado a la función formal del derecho, es decir, alberga la dimensión formal del derecho. Por otra parte, en sentido estricto, se refiere a “*(...) la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial. Tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual o del bien jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos*”²².

En el mismo sentido, Rifá Soler define la función jurisdiccional como una “*función soberana del Estado que se ejerce en régimen de exclusividad por los tribunales de justicia, que son órganos del Estado, servidos por jueces y magistrados*”²³. Así lo establece el art. 117.3 de la Constitución.

19 CHIOVENDA, JOSÉ. 1977. *Principios de derecho procesal civil*. Madrid: Ed. Reus. p.61.

20 CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del Proceso Civil*. Ed. EJE, Buenos Aires, 1948, p. 123.

21 CHIOVENDA, JOSÉ. 1977. *Principios de derecho procesal civil*. Madrid: Ed. Reus. p.61.

22 ECHANDÍA, DEVÍS. *Teoría General del Proceso*. Ed. Universidad. Buenos Aires, 2013, p. 95.

23 RIFÁ SOLER, JOSÉ MARÍA. *Derecho Procesal Civil*. Vol. I. Ed. INAP. Pamplona, 2010. p.30.

Fernando Gómez de Liaño, entiende que se puede estudiar la jurisdicción con base a distintas teorías, como la del Derecho Subjetivo de Kish, la de la tutela del ordenamiento jurídico de Wach, la ya mencionada teoría de Cernelutti, que se centra en la *litis*, o aún la concepción finalista de Ihering, que entiende como característica fundamental de la jurisdicción la etimología de la expresión "*ius dictio*", que no significa otra cosa sino decir "el derecho al caso concreto", idea que se centra en una expresión romanística del derecho, por lo que se trataría de un concepto polisémico²⁴.

Ada Pellegrini Grinover, sostiene que la jurisdicción es, a la vez, poder, función y actividad. Como poder, es manifestación del poder estatal, conceptualizado como la capacidad de decidir de forma imperativa e imponer sus decisiones. Como función, expresa la obligación que tienen los órganos estatales de promover la pacificación de los conflictos sociales, por medio de un derecho justo, realizado por medio del proceso. Y como actividad, es el conjunto de actos del juez en el proceso, ejerciendo el poder y cumpliendo la función que la ley le impone. Estos tres caracteres de la jurisdicción, según la autora, solo serían legítimos a través de un proceso debidamente estructurado (el debido proceso legal)²⁵.

No queda duda de que la jurisdicción en cierta medida comprende una parte de todos los conceptos hasta aquí expuestos, presuponiendo una relación triangular entre las partes y una autoridad, que dictará una norma para el caso concreto, revestida de fuerza imperativa y que, por ello, debe ser respetada por los sujetos del proceso e, incluso, en ocasiones por sujetos ajenos al proceso.

En cualquier caso, queda claro que todos los conceptos fijan la función jurisdiccional exclusivamente en los tribunales, a tenor de lo que define el art. 117 de la Constitución Española, lo que no es una verdad absoluta, ya que los árbitros también ejercen la jurisdicción y sus decisiones obligan a las partes, por lo que la exclusividad planteada por los conceptos anteriormente expuestos debe ser comprendida de forma restrictiva.

En este sentido, Luiz Guilherme Marinoni define que, por el hecho de que la jurisdicción sea una manifestación de poder del Estado, sus fines y objetivos serán tan cambiantes cuanto sean las organizaciones políticas del Estado y los fines que se le impriman. Por ello, entiende que la jurisdicción incardina fines sociales, políticos y jurídicos, de acuerdo con la esencia del Poder que pretenda representar²⁶.

Con base a ello, y teniendo la *litis* como centro de la definición de jurisdicción, Gimeno Sendra defiende que, tras la superación de la autotutela, el Estado tuvo que propiciar formulas heterocompositivas, en las cuales un tercero impone una solución al conflicto planteado por las partes, consistiendo la jurisdicción en dicha solución²⁷.

24 GÓMEZ DE LIAÑO, FERNANDO. *Introducción al Derecho Procesal*. 6ª ed. Ed. Forum. Madrid, 2003, p. 76.

25 GRINOVER, ADA PELLEGRINI. *Teoria Geral do Processo*. 22 ed. Ed. Malheiros, São PAULO, 2006, p. 146.

26 MARINOLI, LUIZ GUILHERME. *Novo Curso de Processo Civil*. Ed. Thomson Reuters, São PAULO, 2017. p. 30 y ss.

27 GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE. *Introducción al Derecho Procesal*. Ed. Colex, Madrid, 1997, p. 293

Los autores que centran sus discusiones exclusivamente en la resolución de la *litis* como objeto de la jurisdicción trabajan con la idea de exclusividad, según la cual la jurisdicción queda en manos del Estado.

Pero la exclusividad no significa que no se reconozcan otras formas de resolución de conflictos, como el arbitraje, la mediación y la conciliación, sino que el atributo de hacer cumplir las decisiones adoptadas por medio de la coacción legítima proviene en exclusiva del ente público, en el que deviene la potestad no sólo de juzgar, sino también de ejecutar sus decisiones, sustituyendo la voluntad particular en el caso de incumplimiento (CE art. 117.3).

En este sentido, hay un sector doctrinal que defiende la idea de que únicamente los jueces y magistrados tienen jurisdicción, como el insigne procesalista brasileño Calmon de Passos, que entendía que *"en realidad, los árbitros no tienen jurisdicción. Y por no tenerla, es que la doctrina, perpleja, huye con conceptos vacíos de contenido, tales como jurisdicción extraordinaria, menos plena o cuasi ordinaria. No tienen jurisdicción (...) porque solamente conocen las causas que les son sometidas. Jurisdicción es conocimiento (ratio), juzgamiento (judicium), y ejecución (imperium). Ausente uno de estos elementos, no hay que hablar de jurisdicción"*²⁸.

Trabajando dicha concepción, se podría decir que la jurisdicción, en la visión de estos autores, sería conceptualizada como un modelo decisorio, destinado a resolver los conflictos planteados frente a una autoridad legítimamente investida, responsable y obligada por el principio de legalidad y vinculada por el *non liquet*²⁹. Es decir, para estos autores el juez está obligado no sólo a conocer, sino también a decidir, salvo que no se atiendan los requisitos de la acción ejercitada.

En su concepción, *conocer* significa e implica que el juez no conoce más que los hechos aportados al proceso por la actividad probatoria de las partes. Significando que la jurisdicción en el pensamiento de referidos autores no comporta el proceso inquisitivo, restringiéndose al proceso contradictorio y limitando la actuación del juez a una concepción ultrapasada, fruto de la Revolución Francesa, según la cual el objeto de la jurisdicción se agota en el proceso, ignorando el hecho de que incluso dentro del proceso las actuaciones extraprocesales pueden tener efectos de obligado conocimiento por la autoridad judicial, como en el ejemplo de la satisfacción extraprocesal del objeto del proceso.

Nosotros entendemos que, efectivamente, el conocimiento es una parte esencial del concepto de jurisdicción, el cual no se ciñe a los jueces y magistrados, pero también incluye a los árbitros y, en concepto amplio, a las propias partes, siem-

28 Véase: CALMON DE PASSOS, JOAQUIM JOSÉ. *Da jurisdição*. Ed. Progreso. 1957, p. 46.

29 En este sentido, el artículo 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Española, que *"Los Juzgados y Tribunales, de conformidad con el principio de tutela efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución, deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, y solo podrán desestimarlas por motivos formales cuando el defecto fuese insubsanable o no se subsanare por el procedimiento establecido en las leyes"*.

pre que no deseen someter su conflicto a medios heterocompositivos y deseen solventarlo adoptando alguna de las formas que dejen constancia de su voluntad (*judicium*) y sean plenamente ejecutables (*imperium*).

Siguiendo en el concepto presentado, sólo habría jurisdicción cuando hubiese un juzgamiento (*judicium*), es decir, cuando la demanda fuese objeto de un juicio por la autoridad legítimamente investida, que se encuentra obligada por la prohibición del *non liquet* a decidir sobre el proceso. Es decir, según esta concepción, solo habrá jurisdicción cuando se haya realizado una decisión sobre el fondo del asunto, excluyendo así la jurisdicción voluntaria, el proceso monitorio y los casos de terminación anormal del proceso sin un juicio sobre el fondo.

Su concepto tampoco amplía la idea de *judicium* para incluir las garantías procesales, lo que es imprescindible, porque un juicio sin garantías es un juicio que se manifiesta fuera del amparo de la constitución y, por ello, carece de validez. No por otro motivo el artículo 24 de la Constitución Española determina que todos tienen derecho a un proceso con todas las garantías, cuya ausencia determina la nulidad pleno derecho de la sentencia dictada.

Finalmente, sostienen los defensores de dicha concepción de jurisdicción, que es indispensable que las decisiones adoptadas por estas autoridades legítimamente investidas y obligadas a decidir sobre el fondo sean plenamente ejecutables, es decir, que estén revestidas de la obligación de cumplimiento, por su destinatario de forma directa o de forma sustitutiva por la autoridad judicial.

Tal comprensión también se queda corta en este aspecto, ya que existen sentencias judiciales meramente declarativas y que, por ende, comportan solamente la llamada ejecución impropia y, así, no cumplirían con el requisito de ejecutividad material, pero no por ello dejan de ser decisiones judiciales, es decir, no pierden su carácter jurisdiccional.

La jurisdicción es mucho más que el dictado de una sentencia sobre el fondo. Es inicialmente, libertad, significando que todos los ciudadanos tienen la libertad para solucionar sus conflictos sociales, siempre que lo hagan dentro de los límites impuestos por la ley. Es, por otro lado, renuncia, significando que los ciudadanos renuncian a dicha libertad cuando someten sus conflictos al organismo que decidirá sobre ellos, sea de forma directa en el caso de la jurisdicción civil, o de forma tácita, con el incumplimiento de la Ley Penal, caso en el que se impone al Estado la obligación de dictar sentencia penal condenatoria.

En otras palabras, el concepto de jurisdicción es ineludiblemente parajurídico, porque se consolida como un método anormal de aplicación de la ley, ya que en principio las leyes son elaboradas objetivando su cumplimiento voluntario en las relaciones sociales.

Enfocando su contenido exclusivamente jurídico, esta libertad de decidir libremente se pierde con el dictado de una sentencia, por lo que surge una serie de teorías para explicar la naturaleza del proceso, como la de la jurisdicción como con-

trato, cuasi contrato, relación jurídica, situación jurídica, institución, procedimiento, la teoría constitucionalista, la teoría institucionalista y la neo institucionalista³⁰.

Para este trabajo, no es relevante discutir el fundamento de la jurisdicción, pero debemos dejar sentado nuestro entendimiento de que la jurisdicción es una función de Estado, de las tres existentes en el Estado de Derecho, junto a la Legislativa y la Ejecutiva, y que se somete a la constitución, que es la base de los ordenamientos jurídicos en el Estado moderno.

En cualquier caso, no podemos concordar con la conceptualización de la jurisdicción como un método de resolución de conflictos correspondiente exclusivamente a los jueces y magistrados, porque el hecho de que una decisión arbitral no sea ejecutable por el mismo árbitro no implica que el arbitraje no sea jurisdicción³¹, pero refleja una mera cuestión de competencia cuya lógica del Estado de Derecho impone al proceso arbitral. En el mismo sentido, Calamandrei defiende un concepto más amplio de jurisdicción cuando afirma que es preferible *“ampliar el concepto de jurisdicción hasta comprender él también aquellos casos que no entrarían dentro de los límites de ésta tradicionalmente”*³².

También es verdad que nos referimos a la jurisdicción como Poder, el poder de decir el derecho³³, ya que, si estuviéramos refiriéndonos a la jurisdicción como potestad (*ex vi* art. 117 de la Constitución Española), deberíamos tener en cuenta que los árbitros carecen de la potestad ejecutiva, que no es la única que configura la potestad jurisdiccional.

Por ello, Gimeno Sendra defiende *“que dicha genérica función de aplicación del Derecho, que se conecta con el sentido etimológico del concepto de Jurisdicción («ius dicere»), no es privativa del Poder Judicial, toda vez que también en el arbitraje pueden resolverse las controversias a través de la aplicación del Derecho, pero las diferencias entre ambos métodos heterocompositivos son notables, pues si bien son perfectamente lícitos los laudos «en equidad», esta posibilidad ha de ser desterrada en la Jurisdicción ya que, como consecuencia de la sumisión del juez a la ley y al Derecho, todos los conflictos necesariamente han de ser resueltos por la Jurisdicción mediante la aplicación del Derecho”*³⁴.

Por ello, y de todo cuanto hemos expuesto, queda claro que la función jurisdiccional surge en conjunto con las demás funciones del Estado, representando el momento en el que los ciudadanos deciden vivir en sociedad y no se restringe

30 PEREIRA LEAL, ROSEMIRO. *Teoria Geral do Processo*. Ed. Forum, São PAULO, 2018, p. 127 y ss.

31 Una visión interesante sobre el tema es ofrecida por ÁLVAREZ, ANTONIO Merchán. “La jurisdicción arbitral en la Constitución de Cádiz”. *Historia. Instituciones. Documentos*, 1988, no 15, pp. 127-143.

32 *Ibidem*, p. 184.

33 Y cabe recordar que, en un Estado de Derecho, las materias disponibles se sujetan al poder de disposición de las partes, que no por ello deja de ser derecho. Véase en dicho sentido lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

34 GIMENO SENDRA, JOSÉ Vicente. *Introducción al Derecho Procesal*. Ed. Colex, Madrid, 1997, p. 30 y ss.

al dictado de sentencias y su ejecución, ya que puede ser estudiado y observado desde distintas perspectivas, motivo por el cuál Robles Garzón defiende que la jurisdicción puede ser comprendida desde tres distintas perspectivas: la primera de ellas es la perspectiva administrativa, la segunda jurisdiccional y la tercera la dimensión procesal³⁵.

Sin embargo, antes de profundizar en tales perspectivas, nos parece imprescindible hacer una panorámica histórica de la función jurisdiccional y de la Administración de Justicia.

2. PANORÁMICA HISTÓRICA DE LA JURISDICCIÓN

Antes de iniciar el presente epígrafe, debemos hacer una advertencia metodológica. El trabajo no analiza en particular cada etapa histórica de forma pormenorizada, sino que identifica las principales etapas del proceso histórico de desarrollo de la jurisdicción y de la Administración de Justicia a grandes rasgos, identificando las evoluciones de los sistemas adoptados en cada época, sin mayor abundamiento en lo que se refiere a la historia en general.

Iniciaremos el estudio por la organización de la justicia greco-romana, pasando por la administración de justicia de los visigodos, la edad medieval, la edad moderna y finalmente llegando a la algoritmización de la justicia y de la sociedad, aspecto de mayor interés para nuestro análisis.

Hechas tales advertencias, cabe destacar que estudiar la Administración de Justicia y el proceso desde una perspectiva histórica no es tarea sencilla. El primer problema con el que se encuentran quienes lo intentan es la escasez de bibliografía, ya que la mayoría de los estudios tratan la jurisdicción y el derecho de forma indistinta.

El derecho, desde una visión amplia surge mucho antes del Estado como organización burocrática, entremezclado con la moral, pero sin que necesariamente se pudiese decir que al incumplimiento de una norma pudiese seguirle un castigo que tuviese como garantía de justicia un proceso de conocimiento, prueba y la consiguiente sentencia.

En este sentido, entendiendo las dificultades de estudiar la institución del proceso fuera del estudio histórico general del derecho, la gran mayoría de los autores se conforman con una simple referencia etimológica, afirmando que la expresión jurisdicción proviene de las raíces latinas "*ius*" y "*dicere*", lo que en absoluto implica un estudio serio de la jurisdicción bajo el prisma histórico³⁶.

35 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 27 y ss.

36 Véase por todos GRINOVER, ADA PELLEGRINI. *Teoria Geral do Processo*. 22 ed. Ed. Malheiros, São PAULO, 2006.

Incluso algunos manuales clásicos de derecho procesal no van más allá de una somera referencia al proceso desde el punto de vista histórico³⁷, aspecto que entendemos imprescindible para comprender la dinámica en la que culmina la conformación actual del proceso en nuestra sociedad y los desafíos que se plantean ante el reto de la transformación digital de la Administración de Justicia.

En este sentido, cabe destacar la posición defendida por el geógrafo Milton Santos de que los distintos sistemas técnicos procedentes de diferentes épocas *“forman una situación y son una existencia en un lugar dado”* y sirven para entender cómo se desarrolla el modo de vida, las conductas humanas en un determinado espacio. Pero es la forma de su combinación el hecho decisivo para determinar *“como los residuos del pasado son un obstáculo para el futuro”*³⁸.

Así, para comprender los límites y desafíos que las nuevas tecnologías imponen a la función jurisdiccional, conocer su evolución histórica parece una tarea ineludible, a la cual pasamos a dedicar este estudio.

2.1. ETAPA GRECO-ROMANA

La primera referencia que se puede hacer a una autoridad formalmente investida del poder de juzgar las contiendas que se le presentaban, la encontramos en la figura del magistrado greco-romano, surgida con la revolución que estableció el régimen republicano.

Dicha revolución no fue capaz, no obstante, de separar las funciones jurisdiccionales del magistrado de las costumbres de la religión del fuego, por los que Foustel de Coulanges nos relata que *“este magistrado anual conservaba en ocasiones el título sagrado de rey. En algunas partes, el nombre de pritano, que se le respetó, indicaba su función principal. En otras ciudades prevaleció el título de arconta. En Tebas, por ejemplo, el primer magistrado llevaba este nombre; pero lo que Plutarco dice de esta magistratura muestra que difería poco de un sacerdocio. Durante el tiempo de su cargo, este arconta debía llevar una corona, como convenía a un sacerdote; la religión le prohibía dejar crecer sus cabellos y llevar sobre sí ningún objeto de hierro, prescripciones que le hacen parecerse algo a los flamines romanos. La ciudad de Platea también tenía un arconta, y la religión de esta ciudad ordenaba que, durante todo el curso de su magistratura, estuviese vestido de blanco, es decir, del color sagrado”*³⁹.

37 Véase CHIOVENDA, JOSÉ. 1977. *Principios de derecho procesal civil*. Madrid: Ed. Reus. ECHANDÍA, DEVIS. *Teoría General del Proceso*. Ed. Universidad. Buenos Aires, 2013. MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

38 SANTOS, MILTON. *La naturaleza del espacio: técnica y tiempo; razón y emoción*. Ed. Ariel S.A. Barcelona: 2000, p. 38.

39 COULANGES, FUSTEL. *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. Ed. Porrúa. Distrito Federal - México, 2003, p. 174.

Para demostrar dicha confusión de funciones, Fustel de Coulanges explica que todo ello se debía a la religión de fuego, ya que el "οί ἐν τῆλ ε ι", es decir el magistrado, se denominaba también como aquél que está para celebrar el sacrificio⁴⁰.

En este sentido, un examen atento de las funciones desarrolladas por los magistrados antiguos demuestra que poco se parecen a los jefes de estado, a los jueces o a los sacerdotes actuales, pero guardan similitud con parte del *munus*⁴¹, de la labor de cada uno ellos.

Así resume Fustel de Coulanges su estudio histórico: "*Sacerdocio, justicia y mando se confunden en su persona. Representa a la ciudad, que es una asociación religiosa, tanto, por lo menos, como política. Tiene en sus manos los auspicios, los ritos, la oración, la protección de los dioses. Un cónsul es algo más que un hombre: es el intermediario entre el hombre la divinidad. A su fortuna está asociada la fortuna pública; él es como el genio tutelar de la ciudad. La muerte de un cónsul es funesta a la república. Cuando el Cónsul Claudio Nerón abandona el ejército para volar en socorro de su colega, Tito Livio nos dice cuán alarmada queda Roma pensando en la suerte de ese ejército; y es que, privado de su jefe, el ejército está al mismo tiempo privado de la protección celeste: con el cónsul han partido los auspicios, es decir, la religión y los dioses*"⁴².

Dicha concentración de funciones se debe al hecho de que el magistrado era a la vez un elegido de la divinidad, pero estaba sujeto a la justicia de los hombres, respondiendo ante el Senado cuando incumplía alguna de sus obligaciones de mando, eclesiásticas o de impartir justicia, abdicando en la mayoría de los casos⁴³.

En este sentido, la jurisdicción greco-romana se establecía como el poder social, político y eclesiástico de impartir justicia entre los hombres, un deber que emergía de las leyes, de la religión⁴⁴ y de la política.

Analizando la obra de Tácito, Coulanges explica que, si al principio la ciudad antigua no contaba con jueces ante quienes reclamar la jurisdicción, era porque el *manus*⁴⁵ ejercía dicha autoridad en la casa, ya que las mujeres no eran justiciables

40 *Ibidem*. p. 176.

41 El *munus* (del latín), es decir, la función de los magistrados de la Ciudad Antigua, como describe Fustel de Coulanges, constituía un complejo conjunto de actividades en las que se incardinaban labores eclesiásticos, jurídicos e incluso representativos. Para más, véase COULANGES, FUSTEL. *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. Ed. Porrúa. Distrito Federal - México, 2003.

42 *Ibidem*, p. 177.

43 *Ibidem*, p. 178.

44 Es interesante resaltar cómo el cambio de la religión del fuego para el cristianismo ha influido en las costumbres de los jurisconsultos. Mientras en el período inicial la referencia a las costumbres y a la religión prepondera, el período subsecuente del cristianismo, con el fin de la sociedad antigua marca también el inicio de una liturgia procesal basada en el procedimiento ante en conocimiento. Para más véase COULANGES, FUSTEL. *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. Ed. Porrúa. Distrito Federal - MX, 2003, especialmente las páginas 372 y ss.

45 El *manus* no debe confundirse con el *pater familias*. Se puede decir que el primero es la autoridad que la institución familiar hace recaer en el *pater familias*, lo que permitía que en el grupo de un

ante los ojos del Estado romano, y la familia era quien tenía en exclusiva el derecho de juzgarlas y castigarlas. Pero este principio, que el Senado había respetado y mantenido, luego fue modificado por las costumbres. Según Tácito, "*el padre consultó a la familia entera y la erigió en un tribunal presidido por él*"⁴⁶.

Quizás por ello en las sociedades antiguas la justicia asumía un papel mucho más discursivo y etéreo que formal, lo que se debe al hecho de que, entre los pueblos greco-romanos, la justicia en la forma que conocemos asumía un carácter eminentemente privado, excluido del ámbito de la vida pública.

En este sentido, con la llegada del imperio romano, se procede a la separación entre el poder del Estado y de la Iglesia, por lo que las familias reales, los padres de familia y los jueces pasan a estar sometidos a las leyes, la realeza pasa a ser electiva y comúnmente anual⁴⁷.

Está claro que la idea de jurisdicción como técnica, como objeto del derecho procesal solamente se ha reconocido hace pocos siglos, pero ello no implica que los romanos no hubiesen empleado términos como *iurisdictio* o *competentia*.

Por ello, algunos autores, al estudiar el sentido de la expresión *iurisdictio* en el derecho romano, determinan, como Gioffredi, que se trata de una declaración solemne con efectos vinculantes⁴⁸, otros, como De Martino, entienden que para los romanos el vocablo se correspondía con la declaración de la norma aplicable⁴⁹.

En este sentido, Robles Reyes indica que, con la expansión del imperio romano, surge por primera vez un cuerpo de juristas especializado en resolver conflictos, dictando justicia en el nombre del Estado. El autor explica que el creciente número de ciudadanos y territorios donde dictar justicia hizo necesario construir un nuevo foro, y ahí es cuando empiezan a surgir los conflictos de competencia⁵⁰.

Lo que debemos tener claro es que para los romanos la *iurisdictio* se refería exclusivamente al derecho privado. No hay que hablar de jurisdicción civil en derecho romano, porque para los romanos, ya superado en el imperio el sistema de

mismo *manus* se pudiera prestar culto a un mismo dios. De ahí que las mujeres no casadas y las viudas fuesen independientes de la autoridad marital. Para más véase COULANGES, FUSTEL. *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. Ed. Porrúa. Distrito Federal - MX, 2003, especialmente las páginas 79 y ss.

46 Para más sobre el tema véase WALKER, B. *The Annals of Tacitus: A Study in the Writing of History*. Manchester, 1952.

47 COULANGES, FUSTEL. *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma*. Ed. Porrúa. Distrito Federal - México, 2003, p. 236.

48 GIOFFREDI, CARLO, *Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane*. Roma, 1955, p. 153.

49 DE MARTINO, FRANCESCO. *Giurisdizione nel diritto romano*. Ed. Padova, 1937, p. 147. Pero para dicho autor hay referencias en escritos romanos que evidencian una equivalencia entre la expresión *iurisdictio* y otras como competencia, esfera de poder, por lo que se concluye que dicho autor consideraba que para los romanos la expresión tenía un sentido amplio.

50 ROBLES REYES, JUAN RAMÓN. *La competencia jurisdiccional y judicial en Roma*. Ed. Universidad de Murcia. Murcia, 2003, p. 14.

creencias del *manus* y de la religión del fuego, toda jurisdicción era privada. En este sentido y como ya nos hemos referido con anterioridad, el *pater familias* mantenía su jurisdicción doméstica y los esclavos.

Se excluyen pues del sentido de la jurisdicción en el derecho romano las cuestiones de derecho penal, que estaban reservadas a las normas de derecho público.

También es verdad que la mayoría de los textos romanos no emplean el término jurisdicción en el sentido técnico, sino que en muchos fragmentos se confunden con otros menos precisos. En los pocos casos en que parecen empleados en el sentido más técnico y científico por los cuales lo conocemos, hay evidencias de que dicho empleo se debe a sustituciones en las traducciones, como opina Robles Reyes⁵¹.

También es en el derecho romano donde se verifica, por primera vez, la división de competencias entre las *iudicia publica* e *iudicia privata*. Por otro lado, es en el derecho romano cuando surge el instituto de la prejudicialidad (*praeiudicia*)⁵², cuya configuración se mantiene hasta nuestros días.

En relación con el régimen disciplinar del ejercicio de la potestad jurisdiccional, como se puede imaginar, entre los magistrados romanos también hubo excesos, por lo que se hizo necesario limitar su poder.

Coma Fort se refiere al edicto *quod quisque iuris*, que tuvo la finalidad de reprimir al denominado *statuere novum ius*, que se constituía como una innovación jurídica (interpretativa, por ejemplo) en beneficio de una de las partes, situando al magistrado bajo el impedimento de, en un juicio posterior, invocar el precepto innovado por él mismo en su beneficio o de un tercero⁵³.

Por otro lado, cabe señalar la llamada *Lex Cornelia de iurisdictione*, que tenía por objeto establecer una vinculación de los magistrados en su actividad a los edictos publicados al comienzo de su magistratura, recurso que Coma Fort presume haber caído en el desuso enseguida, ya que en la práctica no parece que influyera en la amplia esfera de discrecionalidad de la que gozaban los pretores⁵⁴.

Los edictos a los cuales se refiere Coma Fort se publicaban por los magistrados, estableciendo los principios bajo los cuales iban a regir sus actuaciones, pero en ocasiones no los publicaban para tener la posibilidad de cambiarlos en perjuicio o beneficio de los particulares⁵⁵.

51 *Ibidem*, p. 17.

52 *Ibidem*, p. 20.

53 COMA FORT, JOSÉ MARÍA. *Sobre los límites de la potestad jurisdiccional de los magistrados romanos*. Disponible en Google académico en el siguiente enlace: <https://cutt.ly/ngjxohe>. Acceso en 28/03/2020.

54 *Ibidem*, p. 271.

55 *Ibidem*, p. 272.

En este sentido, se verifica que, entre los romanos, la potestad jurisdiccional estaba claramente definida, aunque separada por la infinidad de acciones ejercitables, y sujeta a la completa confusión procedimental impuesta por la ausencia de un procedimiento legalmente establecido, lo que apunta la ausencia de autonomía del Derecho Procesal en dicho momento histórico.

Queda claro, pues, que la separación de las funciones sacerdotal y jurisdiccional, aunque fuera positiva desde el punto de vista del desarrollo del aparato burocrático del imperio romano, no fue suficiente para establecer un sistema procesal de garantías, de ahí que muchos autores se refieran sobre la función jurisdiccional en dicho periodo de forma escueta.

Quienes adoptan dicha postura ignoran el hecho de que, en dicho momento histórico, aunque no se concibe el proceso de la manera en la que lo comprendemos en la actualidad, se sientan las bases del derecho procesal, con la relación triangular entre el juez y las partes y la consolidación de la figura de un profesional responsable de impartir justicia, hechos indispensables para el desarrollo del derecho procesal.

En este sentido, se verifica que la etapa greco-romana de la formación histórica del derecho procesal y de la jurisdicción, no solo se constituye como eje de la separación entre el derecho y la religión, sino que también manifiesta la formación de un cuerpo de profesionales dedicados a la función jurisdiccional, lo que ha contribuido a la definición de las categorías básicas sobre las cuales se sienta el derecho procesal y especialmente el hodierno concepto de jurisdicción.

Es verdad que no podemos dejar de citar el desarrollo del arbitraje como principal forma de resolución de conflictos entre los romanos en la era clásica, imponiendo a los particulares la obligación de acudir a dicho instituto, pero se regulaba tanto la actividad de las partes, como la de los árbitros, como señala Fontestad Portalés⁵⁶.

Humberto Cuenca, señala que, en el proceso romano, con el ejercicio de la *actionis postulatio*, se siembra el germen de la acción en el derecho procesal moderno, pues dicha acción provocaba la actividad jurisdiccional del magistrado y lo obligaba a negar o conceder la fórmula (*actionis imperatio*), sentido que fue cambiado por la legislación justiniana⁵⁷.

Hay que considerar que dichas concepciones tienen lugar en distintos periodos del Derecho Romano, pero que no por ello han ocurrido de manera bien definida, ya que el proceso de evolución del Derecho Romano se desarrolló a distintas velocidades, como bien señala Hans-Dieter Spengler⁵⁸.

56 FONTESTAD PORTALÉS, M. LETICIA. *Proyecto Docente para la Enseñanza del Derecho Procesal*. Universidad de Málaga.

57 CUENCA, HUMBERTO. *Proceso Civil Romano*. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1957, p. 75.

58 SPENGLER, HANS-DIETER. "Peachin, Iudex vice Caesaris". *Revista Gnomon*, vol. 73, N.º 4, 2001, pp. 328-332.

Así, que en la etapa clásica había una dualidad de fases en el proceso. En la primera de ellas, el magistrado solamente controlaba la sumisión de las partes al arbitraje y delimitaba la controversia que era, entonces, resuelta por el *Iudex privado*⁵⁹.

Pero ello no implica que se hubiese eliminado la figura del magistrado, ni tampoco que el *praetor* ejerciese actividades no jurisdiccionales, sino que se establecía un sistema complejo de interacción entre ellos, impregnado por la autonomía de la voluntad, que en esta etapa también empieza a sufrir limitaciones, como ocurre con el derecho de vecindad que se desarrolla con el crecimiento de las ciudades⁶⁰.

Por todo lo expuesto, se verifica una paulatina separación entre la justicia pública y la privada, seguida por una subsecuente incorporación de la actividad arbitral, ya tenida como jurisdiccional, que pasa a coexistir con la actividad jurisdiccional como potestad pública exclusiva de los jueces y magistrados, sistema que se mantiene, salvadas las debidas distinciones, incluso en nuestros días.

2.2. ETAPA VISIGODA

Es cierto que, hasta la caída del imperio romano, la administración pública no se había estructurado de forma tan ordenada como parece que haya ocurrido en la administración visigoda. Y ello parece que se debe al hecho de que los visigodos buscaban afirmarse como fuerza política.

Por otro lado, estudiar toda la historia del pueblo visigodo sería tarea que se extendería más allá de nuestros objetivos en este estudio, ya que nos centramos en exclusiva en la perspectiva jurisdiccional en las administraciones públicas visigodas⁶¹.

Con relación a la metodología de estudios, debemos aclarar que todas las referencias al Derecho Visigodo se hacen de forma amplia, sin que nos centremos en una etapa en concreto de la historia de estos pueblos.

Basándonos en este aspecto, hay que aclarar que en la alta edad media la finalidad del poder político era concentrar la mayor carga de poder posible en manos del rey, por lo que la función jurisdiccional aparecía como una de las más importantes, sino la más importante de las funciones que se encomendaba al monarca⁶².

59 CALAMANDREI, PIERO. 2007. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Euros. 1945. p. 277.

60 SILVEIRA MARCHI, EDUARDO. *A Propriedade Horizontal no Direito Romano*. Ed. Universidade de São PAULO. São PAULO, 1995.

61 En cualquier caso, y para mayor abundamiento de los estudios sobre la administración de justicia visigoda recomendamos la lectura de la Tesis Doctoral de ARCILLA-BERNAL, intitulada "La Administración de Justicia real en León y Castilla en la Baja Edad Media", disponible en Google Académico. También se recomienda las lecturas de DÍAZ, PABLO, "Rey y poder real en la monarquía visigoda", así como PIQUER MARI, "La Justicia en la Edad Media", todos disponibles en Google Académico mediante acceso abierto. Accesos en 27 y 28 de marzo de 2020.

62 ARCILLA-BERNAL, JOSÉ SANCHÉZ. *La administración de justicia real en León y Castilla*. Ed. de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1980, p. 56.

Por ello, debemos tener claro que entre las distintas etapas de la historia visigoda es que, en ella, se intenta elaborar con carácter uniforme unas reglas y principios procesales de aplicación a todos los procedimientos.

Con vistas a ello, el *Liber Iudiciorum*⁶³ preveía en su Libro II que los cargos jurisdiccionales contenidos en otras recopilaciones legales que les antecedieron continuaban existiendo, como el duque provincial, el conde y el tiufado, quienes estaban auxiliados por unos ayudantes. Este último (tiufado), que hasta entonces había consistido en un cargo estrechamente militar, pasaba a asumir competencias judiciales, así como los oficiales del ejército, que pasaban a actuar como jueces militares, como indica José Orlandis⁶⁴.

Por otro lado, buscando la consolidación del Derecho Visigodo, se prohíbe la aplicación del derecho romano en juicio, lo que hace desaparecer las figuras del *officium* y del gobernador provincial, quedando únicamente la figura aislada del defensor, que se quedó relegada a pleitos sin importancia, lo que ha servido para consolidar al conde de la ciudad, así como los tiufados, que como ya se ha mencionado, han asumido las funciones jurisdiccionales en materia militar.

El *Liber* no constaba de jurisdicciones especializadas, sino que, al revés, permitía que los jueces conociesen las demandas que se les presentaba, sea en materia civil, sea en materia criminal. Establecía los tipos de pruebas admitidas, así como la obligación que tenían los testigos de prestar un juramento solemne de decir la verdad.

Determinaba otrosí la forma de nombramiento de los jueces, por decreto real, así como la forma de su supervisión, que se desarrollaba por medio del Duque de Provincia. Establecía instancias de recurso, cuya competencia era de los jueces superiores (Condes) y después del Rey, sin dejar claro si las sentencias de los jueces y tiufados podrían también ser recurridas antes los Duques, ni tampoco aclaraba las escalas de recurso a respetar⁶⁵.

La iglesia también asumía importancia en el procedimiento, ya que, en los casos de apelaciones, el juez que había fallado debía reunirse con el obispo, con quien volvería a estudiar el caso y decidir sobre el recurso. Pero en caso de desacuerdo entre estas autoridades prevalecía la decisión del obispo, regulándose en última instancia el recurso ante el Rey.

Examinando su contenido, muchos de los paradigmas sobre los cuales se sienta la función jurisdiccional ya se plasmaban en el *Liber*, por lo que pasamos a citarlos de forma individual.

El Libro Segundo, intitulado “De los asuntos judiciales”, recogía en su Título I que (III) nadie podría ignorar las leyes, además de sujetar no sólo al pueblo, sino también el poder real a las leyes (II), además de prohibir que se acudiera a otro código (*librum*) que no el propio *Liber*.

63 Véase: *Liber Iudiciorum*. Ed. Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <https://cutt.ly/pgjxftrl>.

64 ORLANDIS, JOSÉ. *Historia del Reino Visigodo Español*. Ed. Rialp. Madrid, 2011, p. 248 y ss.

65 *Ibidem*, p. 248 y ss.

En lo que a la potestad jurisdiccional se refiere, determinaba que los jueces no pudiesen acudir a ninguna causa (acción), que no estuviese prevista en la Ley (XI), así como determinando una suerte de cosa juzgada que impedía una nueva apreciación de las sentencias dictadas anteriormente (XII).

Aún en relación con la potestad jurisdiccional, determinaba que únicamente podrían "*dirimir causas*", es decir, ejercer la potestad jurisdiccional, quienes fuesen investidos del poder de juzgar, por el príncipe o por el consentimiento de voluntades (XIII), así dictaba literalmente el *Liber*: "*Nadie puede dirimir causas excepto que haya recibido potestad de los príncipes o bien que, por consentimiento de las partes, se haya escogido un juez y el pacto de elección haya sido confirmado con firmas o suscripciones de tres testigos. Y si aquellos que reciben del rey la potestad de juzgar, o también aquellos que por encargos de condes (commissoriam comitum) o de los jueces ejercen la potestad judicial, delegaren por escrito sus funciones (vices suas) a otras personas adecuadas, tendrán licencia omnímoda para hacerlo en cualquier caso, y aquellos que hayan sido delegados (informati) por los jueces para juzgar tendrán la misma potestad (vigorem), para decidir y ordenar cualquier pleito que los que recibieron el poder de sentenciar*".

En este sentido, se verifica que el *Liber Iudiciorum* contemplaba una potestad jurisdiccional con las siguientes características: (i) taxatividad o exclusividad, significando que solamente el nombramiento por la autoridad o la voluntad de las partes podría conllevar consigo la potestad jurisdiccional; (ii) posibilidad de delegación, lo que implicaba que la potestad de juzgar podría ser delegada por su titular a otras personas distintas, sin implicar por su parte cualquier renuncia y (iii) adoptaba una separación de competencias en determinadas materias.

En lo que atañe a la competencia, determinaba en su apartado XIII (XIV) que los tufados⁶⁶, aunque se les hubiera concedido licencia para juzgar incluso causas criminales, no vincularían a los sentenciados como criminales por las leyes, sino que ejercerían hacia ellos la debida censura.

Regulaba, por otro lado (XV)⁶⁷, la competencia judicial, al determinar que los jueces tienen encomendadas las causas de todos los pleitos de manera que tienen concedida licencia para concluir los asuntos criminales y todos demás asuntos. Los jueces de paz (*adsertores pacis*), en cambio, "no han de sentenciar otras cau-

66 En el ejército visigodo, era el jefe de un cuerpo de mil hombres. En sus orígenes había sido un cargo estrictamente militar, aunque con esta rúbrica de Recesvinto asumía también competencias judiciales. *Vide Liber Iudiciorum*. Boletín Oficial del Estado. Disponible en: <https://cutt.ly/6g-jxgjN>. Acceso en 29/03/2020.

67 En este sentido, se puede leer literalmente del *Liber Iudiciorum*: "*Omnium negotiorum causas ita iudices habeant deputatas, ut et criminalia et cetera negotia terminandi sit illis concessa licentia. Pacis vero adsertores non alias dirimant causas, nisi quas illis regia deputaverit ordinandi potestas. Pacis autem adsertor est, qui sola faciendo pacis intentione regali sola distinetur autoritate*". Conviene destacar que las citaciones no distinguen entre el texto original, las enmiendas o nuevas enmiendas, ya que nuestro objetivo es obtener una panorámica regulatoria, sin mayor abundamiento a nivel histórico o sistemático.

sas que aquellas que la potestad real les haya encomendado". El juez de paz, en este sentido, "es aquel que ha sido destinado por la sola autoridad real sólo con la intención de poner paz".

Por último, conviene aclarar que el *Liber Iudiciorum* en su versión de nueva enmienda⁶⁸, tipificaba el ejercicio de la potestad jurisdiccional por quienes no hubiesen sido constituidos como jueces por acto del rey, de parte o por los ya mencionados actos de delegación ejercidos por los propios jueces.

No nos detendremos en las cuestiones que hacen referencia a la territorialidad o la personalidad del derecho visigodo. Lo relevante para nuestra investigación se restringe al aspecto regulatorio, o lo que es lo mismo, la forma cómo se prevé el desarrollo de la función jurisdiccional.

Dicho eso, conviene destacar que la segunda obra legislativa medieval que importa para nuestro análisis son las Siete Partidas, conjunto normativo elaborado por Alfonso X⁶⁹, que reguló la Administración de Justicia en la tercera partida.

Dicho cuerpo normativo así definía la función jurisdiccional: "*Los juzgadores que hacen sus oficios como deben tienen nombre con derecho jueces, que quiere tanto decir como hombres buenos que son puestos para mandar y hacer derecho. Y de estos hay de muchas maneras; y los primeros de ellos y los más honrados son los que juzgan en la corte del rey, que es cabeza de toda la tierra y vienen a ellos todos los pleitos de los que los hombres se agravian; otros hay aun sin estos que son puestos señaladamente para oír las alzadas de los jueces sobredichos, y a tales como estos llamaron los antiguos sobrejueces por el poder que tienen sobre los otros, así como sobredicho es, otros hay que son puestos sobre reinos o sobre otras tierras señaladas, y les llaman adelantados por razón que el rey los adelanta para juzgar sobre los jueces de aquellos lugares; otros jueces hay que son puestos en lugares señalados, así como en las ciudades o en las villas, o allí donde conviene que se juzguen los pleitos; y aún otros hay que son puestos todos los menestrales de cada lugar o por la mayor partida de ellos, y estos tienen poder para juzgar los pleitos que acaecen entre sí por razón de sus menesteres. Y todos estos jueces que hemos dicho nombrado en latín ordinarios, que muestra tanto como hombres que son puestos ordenadamente para hacer su oficio sobre aquellos que han de juzgar cada uno en los lugares que tienen. Otra manera hay aún de jueces a los que se llaman delegados, que quiere tanto decir como hombres que tienen poder de juzgar algunos pleitos señalados, según les mandan los reyes o los adelantados o los otros jueces ordinarios; y sin todos estos, hay aún otros que son llamados en latín árbitros, que muestran tanto como juzgadores de albedrío, que son escogidos para librar algún pleito señalado con otorgamiento de ambas partes"*.

68 Para más sobre el tema de las distintas versiones del *Liber Iudiciorum* desde una perspectiva histórica, véase CASTILLO LLUNCH, MÓNICA. "Las lenguas del Fuero juzgo: avatares históricos e historiográficos de las versiones romances de la Ley visigótica". *Revista e-Spania* 13/06/2012. Disponible en: <https://cutt.ly/2gjxjFn>.

69 Hay cuestionamientos sobre la autoría de las Siete Partidas, pero dado su contenido histórico remitimos a las obras de referencia sobre la materia.

En efecto, dicha norma señala, como también ocurría en el *Liber Iudiciorum*, la existencia de una jurisdicción institucionalizada, nombrada por el rey y otra, creada por la autonomía de la voluntad, que consistía en el arbitraje. Se preveía como bien se desprende de la disposición antes citada, un sistema de recursos y también órganos jurisdiccionales colegiados.

Hemos de aclarar que, aunque se establece la potestad jurisdiccional, así como el régimen de los personeros⁷⁰, que se corresponden a los procuradores, abogados, partes y testigos, las Siete Partidas no establecían un procedimiento procesal, situación que parece persistir a lo largo de la edad media, siendo el aspecto procedimental aquel determinado por la praxis de cada juzgador.

En este sentido, queda claro que la función jurisdiccional como tal precede a la idea de proceso como ordenación de actos regulada por la ley. Entonces, lo que importaba antes que el medio, es decir, antes que el procedimiento, el aspecto importante de la función jurisdiccional era el resultado, puesto de manifiesto en la sentencia emanada de quienes estaban investidos de la potestad jurisdiccional por el rey.

Con tales conclusiones, pasamos a analizar de forma breve la función jurisdiccional en Castilla y León.

2.3. LA JURISDICCIÓN EN CASTILLA Y LEÓN

El examen de la función jurisdiccional, en Castilla y León no presenta demasiados problemas desde el punto de vista procesal, dada la diversidad de estudios sobre la materia. Fueron García-Gallo y Arcilla-Bernal los mayores estudiosos del tema sobre el cual ahora realizaremos un escueto análisis⁷¹.

Como hemos puesto de manifiesto, el hecho de que existieran jueces nombrados por el rey no significa que existiera una justicia pública eficaz, sino que predominaba justicia privada, hecho que señala Arcilla-Bernal al decir que *“al lado de esta justicia que podríamos llamar ‘pública’, lo que más caracteriza a este período medieval es, precisamente, un predominio de la justicia ‘privada’, que adquiere una singular relevancia durante los siglos VIII y IX (...) perdurando prácticamente hasta el siglo XI en que comienza a ser sustituida por una concepción ‘pública’ de justicia”*⁷².

Dicha concepción no implica que la jurisdicción privada haya desaparecido o que fuese sustituida por la pública. La cuestión se refiere al predominio de una sobre la otra, que mucho más se relaciona con una concepción unificadora de Estado.

70 Sobre el tema de los personeros en la tradición jurídica española, véase SÁNCHEZ COLLADO, MARÍA ELENA. “La exclusión del principio *mandatum morte dissolvitur* en el derecho romano y en la tradición jurídica española”. *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*. Valparaíso, n. 39, p. 141-170, agosto 2017. Disponible en: <https://cutt.ly/9gxlQP>. Acceso en 27 jul. 2020.

71 GARCÍA-GALLO, ANTONIO. *La división de las competencias administrativas en España en la Edad Moderna*. Alcalá de Henares, 1969, p. 8 y ss.

72 ARCILLA-BERNAL, JOSÉ Sánchez. *La administración de justicia real en León y Castilla*. Ed. de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1980, p. 57.

Pero el hecho de que predominase una u otra manera de ejercer la función jurisdiccional no implica que su ejercicio emanase de otra autoridad distinta al rey. Ya hicimos referencia que las distintas legislaciones medievales preveían las formas de las que se podría revestir el poder de dictar el derecho al caso concreto, es decir, la función jurisdiccional.

También hemos puesto de relieve, con anterioridad, que la función jurisdiccional incluso era delegable y, en ocasiones, había conflictos entre las distintas jurisdicciones especiales. Por lo que cabe advertir que no se puede considerar que hubiese conflictos entre éstas y la jurisdicción real, como afirma Arcilla-Bernal, porque parece claro que todas las jurisdicciones partían del rey, que era la instancia máxima del sistema de justicia, por lo que no cabe aducir cualquier conflicto de competencia de otras jurisdicciones frente a la real⁷³.

Para el objeto de este estudio, no es necesario distinguir entre la función administrativa y la judicial, ya que, en aquel momento histórico, se entremezclaban las funciones administrativa y jurisdiccional, hecho que genera, desde el punto de vista histórico, muchas controversias⁷⁴.

Dicha indistinción de funciones parece persistir hasta finales del Siglo XV, pero ello no se traduce en una imposibilidad de estudiar la función jurisdiccional en la baja edad media.

Y, en dicho sentido, lo primero que debemos aclarar es que la multiplicidad de las fuentes, así como la recepción del derecho común por los fueros, impide la realización de un estudio uniforme del tema. Quizás por ello, los estudiosos de la historia del derecho en dicho período prefieren estudiar la jurisdicción real desde una perspectiva genérica y luego tratar de algún foro determinado.

Desde nuestra perspectiva, que es la procesal, cuando examinamos la cuestión relativa a la función jurisdiccional en este período histórico, lo que hay que tener claro es que la potestad jurisdiccional emanaba exclusivamente del rey, ejercida por las distintas autoridades investidas del poder de juzgar.

La nota distintiva de este periodo con relación a la alta edad media se configura por una mayor diseminación de normas que establecían la potestad jurisdiccional y su desconcentración, en distintos niveles y formas, ya que cada uno de los fueros establecía distintas normas procesales⁷⁵.

73 *Ibidem*, p. 58.

74 Para una visión más profundizada de la cuestión relativa a la indivisión de las funciones en el poder real, véase "GALLEGO ANABARTE. *Administración y jueces: gubernativo y contencioso*. Madrid, 1971", así como "GARCÍA-GALLO, ANTONIO. *La división de las competencias administrativas en España en la Edad Moderna*. Alcalá de Henares, 1969, p. 289 y ss".

75 La multiplicidad de normas parece ser el problema más complejo para el estudio de la historia del derecho en la baja edad media. Desde el punto de vista de este estudio no nos parece necesario tratar en este punto cada una de las fuentes. Lo que hay que tener en cuenta es que entonces había una gran cantidad de fuentes vigentes, como el Espéculo, las Leyes del Estilo, Las Siete Partidas, el *Liber Iudiciorum* y otras fuentes además de los fueros.

En síntesis, las características asumidas por la función jurisdiccional en este período revelan que se consolida la jurisdicción pública, la cual convive con la llamada jurisdicción privada, se amplían las fuentes, con la vigencia de parte del derecho romano, bajo influencia de las fuentes visigodas, combinada con desarrollo del derecho canónico, permaneciendo, además, la descentralización de la función jurisdiccional en distintas autoridades bajo la centralización de la jurisdicción real.

2.4. LAS REVOLUCIONES BURGUESAS Y LA EDAD DE LA CODIFICACIÓN

El proceso revolucionario que se inicia en Francia y las Trece Colonias inglesas es el punto de partida del sistema jurisdiccional de garantías que se verifica en la configuración actual del Estado.

Para el desarrollo de dicho proceso, hubo un hecho de fundamental importancia, sin el cual probablemente el progreso hubiese tardado varios siglos para llegar a las sociedades precapitalistas: el surgimiento de la prensa, que ha sido un hecho determinante para las ideas iluministas del Siglo XVIII.

Pero no sólo se puede considerar que la prensa haya sido el motor de las revoluciones burguesas, sino que también tiene importancia para los diversos nacionalismos que vienen a suceder el poder absoluto de los reyes en los distintos territorios.

Benedict Anderson explica la ascensión de los nacionalismos y la irrupción de los nacionalismos del Siglo XX puede ser explicado por los movimientos lingüísticos y la prensa que lo sucede, además del crecimiento general de la alfabetización, el comercio, la industria, las comunicaciones y las burocracias estatales que caracterizaron al Siglo XIX y que crearon nuevos impulsos poderosos para la unificación de las lenguas vernáculas dentro de cada reino dinástico. El latín subsistió como una lengua de Estado en Austria-Hungría hasta principios del decenio de 1840, pero desapareció casi inmediatamente después. Podía ser una lengua de Estado, pero en el siglo XIX ya no podía ser la lengua de los negocios, las ciencias, la prensa la literatura, sobre todo en un mundo en el que las lenguas se entremezclaban de continuo⁷⁶.

Pero la lógica que antecede a todos estos movimientos la explica Eric Hobsbawm como fruto del periodo de revoluciones que se sucede entre la segunda mitad del siglo XVIII y la primera del siglo XIX. Además de los conflictos entre los países colonialistas y las colonias americanas, una fractura en el sistema político culminaría con la total ruptura del viejo modelo de estado⁷⁷.

76 ANDERSON, BENEDICT. *Comunidades Imaginadas. Reflexiones sobre el origen y difusión del nacionalismo*. Ed. Fondo de Cultura Económica de México. Distrito Federal, 1993, p. 116.

77 HOBBSAWM, ERIC. *La era de las revoluciones*. Ed. Planeta. Buenos Aires, 2009 p.31.

En lo que respecta a la idea del poder jurisdiccional, o más bien de la jurisdicción en sí misma, el movimiento burgués y la revolución americana sientan las bases políticas de la implementación del Estado de Derecho, con la vinculación al principio de la legalidad y la separación de poderes dentro del sistema de frenos y contrapesos.

La teoría de los frenos y contrapesos fue pensada por Montesquieu en su obra "*De l'esprit des loix*", en la que defiende que los Poderes del Estado no pueden estar concentrados en la misma persona o institución, previendo una separación entre las funciones legislativa, ejecutiva y judicial⁷⁸.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, por ejemplo, estableció las bases del contenido de los derechos que luego serían consagrados y desarrollados en las constituciones, como el principio de la legalidad penal, la libertad de prensa, la garantía de los derechos y la resistencia a la opresión⁷⁹.

Por otro lado, estableció la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 la separación de poderes, con mención expresa al poder judicial, así como a sus competencias en el artículo tercero donde se determina que "*se depositará en el Poder Judicial de los Estados Unidos en un Tribunal Supremo y en los tribunales inferiores que el congreso instituya y establezca en lo sucesivo*"⁸⁰.

En la sección segunda del mismo artículo tercero, establece la potestad jurisdiccional, tanto en derecho escrito como en equidad, que es la nota distintiva de los sistemas de derecho común, además de establecer una potestad jurisdiccional genérica para el poder judicial.

En el mismo sentido, la desconfianza entre los revolucionarios hacía la burocracia, especialmente considerados los jueces, ha sido la fuerza motriz de una serie de normas limitadoras de la potestad jurisdiccional por el principio de legalidad.

Así, disponía el Código de Napoleón de 1804 en su artículo 4 la prohibición del *non liquet*, así como la de fallar en las causas que se sujetaban a sus decisiones por vía de decisión general y reglamentaria, conforme su artículo 5⁸¹.

En efecto, se formula un sistema de protección de los llamados derechos de primera generación, que son los llamado derechos individuales y políticos, plasmados en la propiedad, libertad y la igualdad como derechos naturales inviolables.

78 MONTESQUIEU, CHARLES DE SECONDAT. *Del Espíritu de las Leyes*. Madrid: Alianza, 2003.

79 Para más sobre la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano recomendamos la lectura de su propio contenido, que se encuentra disponible en: <https://cutt.ly/Ygjxc52>. Acceso en 31/03/2020.

80 La constitución de Estados Unidos de América fue la primera constitución escrita a adoptar la división de poderes. Para más sobre el tema véase: ANSELMINO, VALERIA. "La división o separación de poderes (de la teoría clásica a lo que ocurre en la realidad)". *Revista ANALES de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*. UNLP. Año 13 / N° 46 - 2016. ISSN 0075-7411, p. 188-203.

81 Para más se recomienda la lectura del Título Preliminar del Código de Napoleón. Disponible en: <https://cutt.ly/ggjxms7>. Acceso en 31/03/2020.

Estos derechos de primera generación son el tejido básico de los derechos fundamentales, seguidos por los derechos sociales (de segunda generación), los derechos colectivos (de tercera generación) y los derechos humanos, que se identifican como los derechos de cuarta generación⁸².

El espíritu codificador limitaba la libertad de los jueces con base en las limitaciones de la subsunción y, por ende, centraba la función jurisdiccional en el paradigma de establecer la ley aplicable al caso concreto.

Seguramente por ello la tradición procesal que emergía de ahí se centraba en la idea procedimentalista, tratando de comprender el proceso como la simple aplicación de la ley, despojada de cualquier otro contenido de calado histórico, social o cultural, fundamentándose para ello en la igualdad formal, que caracterizaba la primera generación de derechos humanos⁸³.

La concepción de Estado de Derecho, unida a la perspectiva de unos derechos de los ciudadanos reunidos en un texto fundamental en el cual se consubstancian las normas fundamentales del Estado han desplazado la función jurisdiccional en su casi totalidad a la senda del Derecho Público, lo que hizo que la potestad jurisdiccional plasmara en los distintos textos constitucionales.

En España, el Estatuto de Bayona⁸⁴ fue el primer texto fundamental en tratar la función jurisdiccional en el Estado Moderno. En su Título XI, sobre el Orden Judicial, concretamente en su art. 96, se determina que *"las Españas y las Indias se gobiernan con un sólo código de leyes civiles y criminales"*.

Garantiza, por otro lado, en su art. 97 la independencia judicial en el ejercicio de sus funciones, por juzgados y tribunales que ejercerán sus potestades en nombre del rey, por juzgados y tribunales establecidos por el mismo, además de suprimir a los tribunales especiales y de abadengo (art. 98).

Establecía, además, un sistema de garantía de la independencia judicial (arts. 99 y 100), el sistema de reparto de competencia funcional de los tribunales, la ejecutividad de las sentencias dictadas en última instancia, así como establecía el Consejo Real como Tribunal de Reposición, el proceso penal público, además de introducir el recurso de reposición contra todas las sentencias criminales⁸⁵.

82 BOBBIO, NORBERTO. *El tiempo de los derechos*. Ed. Sistema. Madrid, 1991, p. 14.

83 Para más sobre el tema, se recomienda la lectura de ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL. "El procedimentalismo español". *Revista de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia*. Año 2014, n. 15. p. 547-572.

84 El Estatuto de Bayona se encuentra disponible para consultas en su versión original en: <https://cutt.ly/rgjxTPu>. Acceso en 31/03/2020.

85 El recurso de reposición allí previsto como parece claro, no se confunde con el actual recurso de reposición. Sobre el tema, hay sobeja literatura en Muñoz de Bustillo, donde se puede leer que: *"El Consejo Real, el antiguo de la monarquía borbónica, máximo órgano no sólo de justicia sino también de gobierno y administración, se convertía, según lo dispuesto en Bayona, en el Tribunal de Reposición (art. 104); en otras palabras, dicho consejo se transformaba, o eso se pretendía, en una especie de tribunal supremo y de casación al estilo, hemos de suponer, del que funcionaba*

En síntesis, analizando el contenido del Estatuto de Bayona, se puede concluir que establece la división de poderes en España, regulando la función jurisdiccional con independencia de los demás poderes del Estado, estableciendo un régimen de garantías de la independencia y configurando un sistema de recursos y la función de demarcación judicial por el Rey.

Queda claro, por ello, que el Estado pasa en definitiva a asumir la función jurisdiccional, consolidando la función jurisdiccional en la senda del Derecho Público, conforme nos hemos referido con anterioridad.

Estas notas remiten hacia una concepción procedimentalista que se ha desarrollado en España entre los siglos XIX y XX, que según Alonso Furelos⁸⁶, así se denomina por el hecho de que se centra en el estudio del procedimiento como una sucesión cronológica y ordenada de actos procesales del inicio al fin con ese objeto⁸⁷.

A estos efectos, cabe destacar que el procedimentalismo ha tenido enorme contribución en el establecimiento del derecho de acción, las normas de competencias y actos procesales, pero sin mayor abundamiento de la función jurisdiccional como función de Estado.

En efecto, y adoptando la clasificación de Alcalá-Zamora, de la escuela judicialista, pasando por el procedimentalismo, procedimentalismo científico, procesalismo germánico, italiano, español e iberoamericano⁸⁸, no obstante, se observa un esfuerzo en definir las instituciones procesales. Sin embargo, resulta curioso que se haya mantenido el concepto de jurisdicción de los textos romanos sin mayores profundizaciones, como se ha procedido con relación al concepto de acción, demanda y sus reflejos.

En esta misma lógica se inserta la Constitución de Cádiz, de 1812, que dedicaba su Título V a los Tribunales y a la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal, previendo la exclusividad de la potestad jurisdiccional exclusivamente a los Tribunales (art. 242) y vedando el ejercicio de la jurisdicción o cualquier vocación de causas o reaperturas de *juicios fenecidos* a las Cortes y al Rey (art. 243).

en Francia bajo la denominación de Cour de cassation desde 1804. Conocería dicho tribunal (el Consejo, en definitiva) del recurso de reposición que se podría interponer tanto en materia civil como criminal". Para más acerca de la experiencia constitucional con el Estatuto de Bayona, véase MUÑOZ DE BUSTILLO, CARMEN. Primera experiencia constitucional en Andalucía: Bayona (1808-1810). Factoría de ideas – Derecho. IF 01/10. Ed. Fundación Pública Andaluza. Sevilla, 2010.

86 ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL. *El procedimentalismo español*. Revista de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. Año 2014, n. 15, p. 554.

87 El procedimentalismo, al igual que el positivismo adviene de la necesidad de afirmar al proceso como ciencia, que emerge de las corrientes cartesianas, importando de las ciencias naturales los paradigmas del objeto y del método. Para más sobre el tema acerca de la hermenéutica jurídica y el método véase ARAÚJO CARNEIRO, WALBER. *Hermenêutica Jurídica Heterorreflexiva: uma teoria dialógica do direito*. Ed. Livraria do Advogado, SALVADOR, 2010.

88 ALCALÁ-ZAMORA, N. "Evolución de la doctrina procesal". *Revista de la Universidad de Costa Rica*, 1950. P. 327-349.

Cabe destacar que por primera vez se ha previsto en España que *“las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los Tribunales, y ni las Cortes ni el Rey podrán dispensarlas”*, conforme disponía el artículo 244.

Por otro lado, por la primera vez se define de forma clara e indudable la función jurisdiccional, separada en cualquier caso de la legislativa y administrativa, al determinar el artículo 245 que los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer ejecutar a lo juzgado. Tampoco pudiendo suspender la ejecución de las leyes, ni hacer reglamento alguno para la administración de justicia (art. 246).

Consagraba la CE de 1812, otrosí, el principio del juez natural predeterminado por la ley (art. 247), la obligación de fuero único (art. 248), así como la jurisdicción eclesiástica y militar (arts. 249 y 250).

Con relación al sistema de administración y planta y reparto de competencias, la CE de 1812 presentaba un exhaustivo conjunto de preceptos, incluyendo un tercer grado de jurisdicción, entre los artículos 252 y 277, dejando al legislador ordinario la competencia para establecer jurisdicciones especiales (art. 278).

Obligaba la prestación de juramento de imparcialidad y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, guardar la constitución, fidelidad al rey y la observancia de la ley (art. 279).

En efecto, dicha normativa concreta el paradigma del positivismo sobre la actividad jurisdiccional, estableciendo la subsunción como método de garantía de la imparcialidad y neutralidad del juzgador, así como el principio de legalidad como límite al ejercicio de la potestad jurisdiccional, consagrando el principio de libertad de los sujetos privados.

En materia civil, el Capítulo II regulaba el derecho de las partes de acudir al arbitraje de común acuerdo (art. 280), teniendo la sentencia dictada por los árbitros⁸⁹ carácter de título ejecutivo, salvo que las partes se hubiesen reservado el derecho de apelar (art. 281).

Asimismo, se determina la obligación de conciliar como método autocompositivo previo a la judicialización del conflicto (art. 284), teniendo los alcaldes la función de conciliador en cada pueblo (art. 282), función que ejercería con el apoyo de dos hombres buenos, uno para cada parte, adoptando las providencias para ponerle fin al litigio, si las partes diesen su conformidad (art. 283).

En materia procesal penal, se consagran por primera vez en la CE de 1812 una serie de principios jurisdiccionales y de derecho penal hasta entonces excluidos de la panorámica legal y constitucional.

89 En derecho procesal actual los árbitros deciden mediante laudo. Su régimen jurídico en derecho interno se encuentra establecido por la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje. Para más sobre el tema, se recomienda la lectura del profundo estudio realizado en su tesis doctoral por ROCA MARTÍNEZ, JOSÉ MARÍA. *Arbitraje e instituciones arbitrales*. Universidad de Oviedo. 1991. Disponible en: <http://hdl.handle.net/10651/13976>. Acceso en 01/04/2020.

En dicho sentido, en artículo 286 establecía para garantizar el castigo de los delitos, la obligación de que el proceso fuese formado con observancia de las leyes, de forma breve y sin vicios. También garantizaba a los presos información sumaria sobre el hecho delictivo del que se les acusaba, así como la constancia de su prisión en mandamiento del juez, por escrito, del cual se le notificaría en el mismo acto de prisión (art. 287).

En relación con los detenidos, se establecía que dicha condición se caracterizaba por el hecho de que el arresto ocurriera sin orden judicial, concediendo el plazo de veinticuatro horas para su disposición judicial (art. 290). No se permitía el juramento del arrestado en el acto de declaración, quedando prohibido en materia criminal a los hechos propios (art. 291).

Por otro lado, se prohibía el tormento como pena, estableciendo la imposibilidad de penalización de la familia por los delitos de un individuo, además de una serie de garantías, como la prohibición de embargo de bienes en los casos en que no fuese posible la responsabilidad pecuniaria (art. 294), la configuración de la cárcel como forma de aseguramiento, prohibidos los calabozos subterráneos e insalubres (art. 297).

Con relación a las garantías procesales, el artículo 300 imponía la obligación de manifestarse dentro de veinticuatro horas al tratado como reo de la causa de su prisión y el nombre de su acusador, si hubiese. Establecía, además, la obligación de presentación de pruebas en el acto de juicio⁹⁰, así como la publicidad del proceso (arts. 301 y 302).

Se verifica, así, que el principio del siglo XIX marca el inicio del fenómeno de la constitucionalización de la función jurisdiccional, con el establecimiento de las garantías básicas que reflejan los derechos de primera generación a los cuales nos hemos referido con anterioridad.

En efecto, aunque el procedimentalismo limite la concepción de proceso a la idea de una sucesión ordenada de actos destinada al ejercicio legal del derecho de acción, puesto de manifiesto por la concreción de la norma aplicable al caso concreto, i.e., la sentencia, dicha concepción pasa a ser matizada con las limitaciones que las distintas constituciones van imponiendo al proceso como tal.

En las Constituciones que sucedieron a la CE de 1812 no se observan cambios profundos ni tampoco grandes innovaciones. Pero cabe destacar el régimen de responsabilidad de los jueces establecido por el artículo 67 de la CE de 1837, exceptuando de ello las disposiciones de la CE de 1869, que consagraba un rol de derechos de los españoles, equiparables a los actuales derechos fundamentales.

En dicho sentido, el artículo 4 consagraba el principio de legalidad, el artículo 5 la inviolabilidad del domicilio, así como la necesidad de una orden judicial para la entrada y registro en lugar cerrado, salvo en caso de flagrante delito.

90 Aunque el texto adopte la terminología confesión en lugar de declaración, parece claro que se trata de un error terminológico adoptado entonces, ya que el propio texto cerceaba la posibilidad de confesión.

El artículo 7 declaraba la inviolabilidad de las correspondencias postales y telegráficas, salvo orden judicial previa, además de la obligación de motivación de los autos de prisión, entrada y registro o retención de correspondencia, bajo pena de responsabilidad civil del juez (art. 8).

El artículo 10 preveía el principio de legalidad penal y la prohibición de tribunales de extraordinarios ni comisiones especiales para conocer de delitos. Junto con la prohibición de las prisiones ilegales y arbitrarias, se regulaba un procedimiento sumario para la puesta en libertad (*habeas corpus*, pero no hay mención expresa a la acción) conforme disponía su artículo 12.

Con relación al Poder Judicial, por primera vez se establece el ingreso en la carrera judicial mediante el sistema de oposiciones, pero el rey podría nombrar hasta la cuarta parte de los magistrados de las audiencias y del Tribunal Supremo (art. 94), mayores innovaciones en lo que se refiere a la CE de 1812.

La Constitución Española de 1876 además de copiar una serie de preceptos de la CE de 1869 escasea en innovaciones en lo que se refiere a la función jurisdiccional, pero vale mencionar que se retira de su articulado el ingreso en la carrera mediante el sistema de oposiciones, manteniéndose el sistema de responsabilidad personal de los jueces y las garantías de inamovilidad y régimen disciplinario sujeto a las disposiciones legales.

La Constitución Republicana de 1931 no innovó en lo que se refiere a la organización del Poder Judicial, pero establecía que la justicia se administra en nombre del Estado (art. 94), previendo además la justicia gratuita, la independencia judicial, con sometimiento exclusivo a la ley.

Por otro lado, establecía la Constitución Republicana de 1931, que la administración de justicia comprendería todas las jurisdicciones existentes, que serían reguladas por la ley, pero no concretaba el contenido de la función jurisdiccional, de la forma que hacían sus predecesoras y la actual Constitución Española, al determinar en su artículo 117.3 que *"el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan"*.

En este trabajo, con la debida venia, no haremos más que referencia a las Leyes Fundamentales del periodo franquista, primero, porque dichos textos se comprenden fuera del marco democrático, se insertando en un estado de excepción⁹¹ y, en segundo lugar, porque no representa aportación significativa en términos de doctrina procesal al objeto de nuestro estudio.

91 Nosotros adoptamos una concepción habermasiana de legitimidad. Basada en el consenso, que es la única forma de legitimación del poder político. Sobre el tema véase HABERMAS, JÜRGEN. *Teoría de la Acción Comunicativa*. Vols. I y II. Ed. Taurus. Madrid, 1987. Véase también SER-RANO GÓMEZ, ENRIQUE. *Legitimación y racionalización*. Ed. Anthropos. Distrito Feredal -MX, 1994. También DA SILVA SOLLÁ, PAULO RAMÓN. "O princípio democrático como efetivador dos direitos sociais no processo legislativo". *Revista da Escola do Legislativo da Paraíba*. João Pessoa, 2013. Disponible en: <https://cutt.ly/bgjxPV5>. Acceso en 01/02/2020.

A modo de citación, cabe mencionar que la Ley Orgánica del Estado n. 01 de 1967⁹², era donde figuraban las normas de la Dictadura Franquista, a las cuales no nos dedicaremos por las razones antes expuestas.

En este sentido, y a modo de conclusión, podemos comprobar como la función jurisdiccional que a principios de la tradición greco-romana se situaba en el plano del derecho privado, ha ido evolucionando de forma paulatina, incorporándose al derecho público y consolidándose como materia de calado constitucional, lo que tiene influencia directa en el modo cómo se pasa a considerar la función jurisdiccional.

Por ello, pasaremos a estudiar en el siguiente epígrafe la jurisdicción desde la perspectiva constitucional, donde haremos las oportunas referencias a la Constitución de 1978, pero antes, cabe analizar la regulación dada a la materia a nivel legal en el periodo que antecede al actual panorama constitucional.

En efecto, la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, así como la de 1881, no llega a definir la función jurisdiccional, empleando el término jurisdicción como sinónimo de órdenes jurisdiccionales. No hay mayores profundizaciones, sino que exclusivamente se tratan los aspectos procedimentales, como reflejo de la doctrina procedimentalista.

En este sentido, queda claro que la función jurisdiccional a par de los desarrollos impuestos por los movimientos constitucionalistas, como concepto, no ha sufrido fuertes cambios a lo largo de la historia. Por ello, pasaremos ahora a analizar dicho concepto desde una perspectiva constitucional.

2.5. LA SOCIEDAD RED Y LA CRISIS DE LEGITIMACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Inicialmente, y antes de tratar de realizar cualquier análisis del concepto de sociedad en red, debemos hacer una advertencia propedéutica. Este trabajo, aunque tenga cuño jurídico y considere especialmente la perspectiva procesal, adoptando la metodología y lenguaje jurídico, no puede ni debe, para cumplir su cometido, detenerse en la clásica metodología que contrapone la dogmática y la hermenéutica; del hecho, el valor y la norma considerados como compartimientos estancos de una ciencia que se libera de su tiempo y del espacio para adoptar una óptica universalista, adoptando un lenguaje interdisciplinar.

En este escenario, cabe recordar la cita ya realizada del geógrafo y político Milton Santos⁹³ defiende que los distintos sistemas técnicos que provienen de diferentes épocas *“forman una situación y son una existencia en un lugar dado”* que sir-

92 Sobre los movimientos totalitaristas recomendamos la lectura de la obra de ARENDT, HANNAH. *Los orígenes del totalitarismo*. Ed. Taurus. Madrid, 1998. Para un estudio sobre la práctica procesal penal en el franquismo, recomendamos la lectura de Tébar Rubio-Manzanares, IGNACIO. *Derecho penal del enemigo en el primer franquismo*. Ed. Universidad de Alicante. Alicante, 2017.

93 SANTOS, MILTON. *La naturaleza del espacio*. Ed. Ariel S.A. Barcelona: 2000, p. 38.

ven para entender cómo se desarrolla el modo de vida, las conductas humanas en un determinado espacio. Pero es la forma de combinarlos el hecho determinante para identificar “cómo los residuos del pasado son un obstáculo para el futuro”.

Dicha constatación es muy relevante, ya que indica: (i) que en las distintas sociedades en las que se distribuyen los diversos territorios de los estados modernos, la combinación de los recursos sociales, económicos y tecnológicos es determinante del modo de vida de cada una de ellas y (ii) que no solo los recursos, sino su aceptación e implantación más o menos extendida determinará las bases del *ethos*, del espacio circundante político, social y cultural de dicha sociedad.

Pero el fenómeno de la globalización y la irrupción de las nuevas tecnologías hizo surgir un nuevo escenario global, de rotura de fronteras⁹⁴ y apertura de los mercados, además del fenómeno ya examinado del e-Gobierno y la ciudadanía digital⁹⁵.

El desarrollo de esta sociedad basada en el fenómeno del *big data*, que avanza en distintas velocidades en los territorios y los mercados trajo consigo los problemas de la pobreza y exclusión digitales, generando el fenómeno de la brecha digital⁹⁶.

Pero la brecha digital no solamente afecta a las personas, sino que también se manifiesta entre los Estados, considerando la panorámica internacional, además de entre empresas y entre organizaciones públicas y privadas.

En el escenario actual, en el cual la vida social pasa a desarrollarse cada día más en contextos virtuales, el dominio de la información juega un papel crucial para todas las organizaciones.

94 Un interesante análisis de dicho fenómeno desde una perspectiva europea es realizado por JÜRGEN HABERMAS. Para más sobre el tema véase HABERMAS, JÜRGEN. *La constelación posnacional*. Ed. Paidós. Barcelona, 1998. Sobre dicho enfoque, JUAN CARLOS Velasco elabora una interesante teoría sobre gobernanza democrática en estos contextos de declive de poder de los Estados nacionales. Véase VELASCO, JUAN CARLOS. “Constelación posnacional y gobernanza democrática”. *Revista Dilemata*. N.º 22, año 8, pp. 163-182. ISSN 1989-8022.

95 Explicando el fenómeno de la ciudadanía digital, MENÉNDEZ DE LLANO sostiene que, “tal vez sea razonable entender el concepto de ciudadanía social como una forma de racionalización de la reducción de nuestras expectativas deliberativas. Buscamos en la tecnología una solución a la pérdida de legitimidad política de las sociedades occidentales. Hemos depositado en el contexto digital nuestras esperanzas de una domesticación de la globalización que no requiera de grandes cambios estructurales, de un progreso que apenas requiera un proceso de aprendizaje y adaptación cultural. Internet desproblematiza la generalización del tipo de vínculo social débil y electivo característico del comercio porque lo dota de un rostro amable. Las redes sociales son una especie de mercado sin dinero donde la organización emerge espontáneamente sin un entorno de normas comunes finalistas, sencillamente a través del juego de protocolos técnicos”. Véase MENÉNDEZ DE LLANO, CÉSAR. “La ciudadanía Digital. ¿Ágora aumentada o individualismo post-materialista?”. *Revista Latinoamericana de Tecnología Educativa*. Vol. 15 (2), año 2016, pp. 15-24. ISSN 1695-288x.

96 La doctrina define brecha digital como las diferencias de posibilidades de acceso a internet y servicios digitales por la población, en escenarios en los cuales una mayoría de la población mundial sigue sin tener acceso a dichos servicios. Véase SERRANO SANTOYO, ARTURO. *La brecha digital: mitos y realidades*. Ed. Mexicali. Baja California, 2003.

Esta, quizás, sea la razón por la cual Kai-fu Lee señala la existencia de una batalla silenciosa por el control de la información y la carrera por el desarrollo de la inteligencia artificial, de la cual trataremos más adelante⁹⁷.

Todos estos fenómenos, que como hemos señalado, ocurren en distintas velocidades entre los Estados y organizaciones, además de los distintos extractos sociales, originan lo que Manuel Castells denomina Sociedad en Red⁹⁸.

El autor, tras analizar la evolución histórica que tiene como marco la segunda guerra mundial, llega al concepto de la revolución tecnológica y pasa a identificar los paradigmas generados por la tecnología moderna. El primero de ellos es la información como base de trabajo de dichas tecnologías; el segundo sería la capacidad de penetración de los efectos de las nuevas tecnologías, moldeando la existencia humana por el medio tecnológico; el tercero sería la lógica de la interconexión de todo el sistema de tecnología, es decir, la interoperabilidad entre dichos recursos; el cuarto y con directa relación con el tercero es la flexibilidad, que significa la reversibilidad y posibilidad de modificación, adaptación de los recursos mediante la reordenación de sus componentes y por último, la convergencia creciente de tecnologías específicas en unos sistemas altamente integrados, dentro de los cuales las mismas trayectorias tecnológicas individuales se integran, volviéndose prácticamente indistinguibles.

Dicha revolución ocurre primero de forma silenciosa, con la expansión de los mercados de tecnología de la información y tiene como consecuencia fundamental la puesta a la disposición de una cantidad ilimitada de datos de la más diversa naturaleza, obligando la regulación del uso y procesamiento de dichas informaciones de naturaleza personal, culminando con los hodiernos reglamentos y normas protectoras de los datos personales en los distintos ordenamientos jurídicos.

También los entes públicos pasaron a recabar una enorme cantidad de información sobre las personas, sus aptitudes, calidades, vida cotidiana, domicilio, situación económica y distintos otros aspectos por los cuales se desarrolla la vida social y política de las personas, motivo por el cual también para las organizaciones públicas se limita el tratamiento y acceso a dichos datos.

Dicho proceso, por otro lado, se manifiesta de forma distinta en la vida social en los días actuales. Es también Castells quien destaca que el desarrollo de esta identidad virtual y sus tensiones frente a la globalización y el proceso de deslegitimación de las instituciones por un proceso de cierre al diálogo y lucha por su propia supervivencia que destapa la crisis del Estado democrático, por su incapacidad para gestionar la contradictoria dinámica entre la Red y el Yo, entre la instrumentación de las vidas y el significado de la experiencia⁹⁹.

97 LEE, KAI-FU. *As superpotencias da inteligência artificial: China, Vale do Silício e a nova ordem mundial*. Ed. Relógio D'Água. Lisboa, 2019, p. 129 y ss.

98 CASTELLS, MANUEL. *La sociedad red*. Alianza Editorial. Madrid: 1997, p. 88-90.

99 CASTELLS, MANUEL. *RUPTURA: La Crisis de la Democracia Liberal*. Alianza Editorial. 2ª Ed. Madrid, 2018. Versión e-book no paginada.

La dinámica entre la Red y el Yo a la cual se refiere Castells es la misma tensión que, según Habermas, se establece entre facticidad y validez en la dicotomía “yo” y “nosotros”, al referirse al sujeto como una invención liberal¹⁰⁰.

Para el autor, el paso de la racionalidad moral dirigida a fines, que es la racionalidad colectiva y donde se centran los elementos centrales y críticos de la convivencia social, hacia la racionalidad moral práctica, establece una suerte de solipsismo social en el que el individuo pasa a ser su propio centro de atenciones y con ello, el concepto de bien común se diluye en el individualismo, lo que desencadena una crisis de legitimación institucional.

Solamente el consenso, en la visión de Habermas, podría dar lugar a soluciones plausibles para el problema, lo que demandaría una apertura por parte de los sectores sociales para llegar a un consenso real.

El mismo autor critica el activismo judicial en la toma de decisiones en el seno del proceso democrático, pero asume que las actuaciones judiciales para la concreción de los derechos sociales configuran la promoción de condiciones para la democracia¹⁰¹.

El gran problema de la ética del discurso habermasiana como punto de partida para la legitimación es que, desde el punto de vista teórico, no admite un consenso ideal, por lo que la apertura, la verdad, veracidad y la intención de llegar a un consenso que son sus presupuestos básicos para el consenso terminarían por no concretarse en el mundo real. Es esta justamente la crítica de Karl-Otto Appel sobre la ética del discurso desde una perspectiva habermasiana¹⁰².

Curiosamente, los defensores de la ética del discurso en los moldes de Karl-Otto Appel tampoco consiguen resolver el problema del fundamento último del consenso y apelan a la comunidad de investigadores de Charles Peirce para convertir el fundamento último del consenso en un fundamento metafísico¹⁰³.

100 Véase HABERMAS, JÜRGEN. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro, Ed. Tempo Brasileiro. 1997.

101 Em este sentido, sostiene HABERMAS que “*se a limitação da atividade judicial decorre da especial legitimação que caracteriza o procedimento democrático, a mesma deve levar também em conta que o Judiciário, quando concretiza determinados direitos sociais, atua justamente no sentido da promoção das condições da democracia. Ao invés de se apoderar de prerrogativas que cabem à deliberação majoritária, o que faz de fato o Judiciário, quando concretiza direitos sociais fundamentais*”. Apud DA SILVA SOLLÁ, PAULO Ramon. “O princípio democrático como efetivador dos direitos sociais no processo legislativo”. *Estudos Legislativos. Assembleia Legislativa da Paraíba*. 2013, p. 2. Disponible en: <https://cutt.ly/sjbjged>. Acceso en 24/08/2020.

102 APEL, KARL-OTTO; OLIVEIRA, Manfredo Araujo de (Org.). *Com HABERMAS, contra HABERMAS: direito, discurso e democracia*. São PAULO: Landy, 2004, p. 35 y ss.

103 Sobre el tema, MARINÉS Bayas apunta que “*Es entonces la comunidad de investigadores y no el individuo el sujeto que conoce la verdad propiamente. Vemos que en el texto aparecen algunos rasgos característicos de esta comunidad a la que Peirce se refiere: ésta no tiene límites y es capaz de aumentar su conocimiento. Esto tiene que ver con el hecho de que Peirce, cuando habla de comunidad de investigadores, no quiere significar comunidad de investigación actual, sino que el concepto abarca a todos los seres capaces de razonar, actuales, posibles y futuros*”.

Dicho de otro modo, la Sociedad Red puede ser resumida en una sociedad de consumo, basada en el fenómeno del *big data*, la masificación del empleo de las redes sociales y con una fuerte tendencia hacia la desregulación, lo que hace surgir una crisis de legitimidad institucional y del propio Estado.

Algunos autores, como el procesalista José Joaquim Calmón de Passos¹⁰⁴ y el sociólogo Boaventura de Sousa Santos¹⁰⁵ relacionan este proceso con las llamadas promesas de la modernidad.

En cualquier caso, se trata de distintas formas de evaluar el mismo fenómeno. Y con ello queremos hacer referencia al liberalismo y al marxismo que, al inventar el individuo, también creó una promesa de emancipación y libertad que es contradictoria con el sistema burocrático e institucional que los Estados nación han diseñado en sus sistemas institucionales.

La propia noción de burocracia emergida desde una idea weberiana¹⁰⁶ de organización de las Administraciones es incompatible con el sistema democrático, ya que la participación es restringida en dicho modelo.

Para remediar esta situación de demanda por participación popular, originada de los fenómenos a los cuales nos hemos referido antes, surgen los mecanismos de participación ciudadana y el intento de aproximación entre el Estado y la ciu-

Véase BAYAS, MARINÉS. "La noción de comunidad en C. S. Peirce". *III Jornadas de Peirce en Argentina*. Disponible en: <https://cutt.ly/KgjbhQX>. Acceso en 24/08/2020.

104 Véase CALMÓN DE PASSOS, JOSÉ JOAQUIM. *Democracia, Participação e Processo*. Ed. Revista dos Tribunais. São PAULO, 1988.

105 Para Boaventura, "A transição paradigmática tem vindo a ser entendida de dois modos antagónicos. Por um lado, há os que pensam que a transição paradigmática reside numa dupla verificação: em primeiro lugar, que as promessas da modernidade, depois que esta deixou de reduzir as suas possibilidades às do capitalismo, não foram nem podem ser cumpridas; e, em segundo lugar, que depois de dois séculos de promiscuidade entre modernidade e capitalismo tais promessas, muitas delas emancipatórias, não podem ser cumpridas em termos modernos nem segundo os termos desenhados pela modernidade. O que é verdadeiramente característico do tempo presente é que pela primeira vez neste século, a crise da regulação social corre de par com a crise da emancipação social. Esta versão da transição paradigmática é o que designo pós-modernismo inquietante ou de oposição". Para más, véase: SOUSA SANTOS, Boaventura. *Pela mão de Alice: o Social e o Político na Pós-Modernidade*. Ed. Almedina. 9ª Ed. Lisboa, 2013, p. 83.

106 Según WEBER, "la burocracia moderna opera del siguiente modo específico: 1. Existe el principio de sectores jurisdiccionales estables y oficiales organizados en general normativamente, es decir, mediante leyes u ordenamientos administrativos. 1. Las actividades normales exigidas por los objetivos de la estructura gobernada burocráticamente se reparten de manera estable como deberes oficiales. 2. La autoridad que da las órdenes necesarias para la alternancia de esos deberes está repartida de manera estable y rigurosamente delimitada por normas referidas a los medios coactivos, físicos, sacerdotales o de otra especie, de que pueden disponer los funcionarios. 3. El cumplimiento normal y continuado de esos deberes, así como el ejercicio de los derechos correspondientes, es asegurado por un sistema de normas; sólo pueden prestar servicios aquellas personas que, según reglas generales, están calificadas para ello. Estos tres elementos constituyen, en el gobierno público - y legal, la 'autoridad burocrática'. En el ámbito económico privado forman parte de la 'administración' burocrática". Véase WEBER, MAX. *¿Qué es la burocracia?* Ed. La Pléyade. Buenos Aires, 1977.

dadanía con el surgimiento de la gobernanza y mecanismos de participación a los cuales nos hemos referido en el capítulo anterior.

Sin embargo, aunque se vistiera con una nueva indumentaria, los fundamentos de la Administración han seguido siendo los mismos, dejando una vez más en manos de las promesas la tarea de apaciguar las inquietudes sociales, por ello, consonante verificaremos tras revisar los principios que rigen la actividad jurisdiccional, es imprescindible diferir entre digitalización y transformación digital.

CAPÍTULO II

LAS PERSPECTIVAS DE LA JURISDICCIÓN

INTRODUCCIÓN

En el capítulo anterior, hemos podido verificar la forma como ha evolucionado la actividad jurisdiccional a lo largo de la historia, pasando de una actividad emi- nente privada para una verdadera potestad del Estado, en el marco de la división de poderes del Estado.

Desde ahora, analizaremos las distintas perspectivas sobre las cuales se ha desarrollado en concepto de jurisdicción, que la doctrina clásicamente viene enu- merando como la tríple perspectiva: constitucional, administrativa y procesal¹⁰⁷.

Iniciaremos analizando la perspectiva constitucional de la jurisdicción, exa- minando los contornos dados por el constituyente a la actividad jurisdiccional, dando especial atención a la idea sostenida por parte de los autores, como Canales Aliende¹⁰⁸, que consideran que esta asume la naturaleza de servicio público, idea a la cual se opone otras corrientes de autores, para quien más que servicio público, la jurisdicción se pone al servicio del público, como sostiene Bujosa Vadell¹⁰⁹.

También trataremos de otras cuestiones como la de la responsabilidad judicial y la independencia, que son notas características de la función jurisdiccional y que, para mejor comprender este trabajo merecen ser reexaminadas.

107 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 39 y ss.

108 CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, pp. 63-70.

109 BUJOSA VADELL, LORENZO-MATEO. PALOMO VÉLEZ, DIEGO. "Mediación Electrónica: perspectiva europea". *Revista Ius et Praxis*, Año 23, N.º 2, 2017, p. 52.

Nos centraremos en especial en la perspectiva administrativa, ya que entendemos que es imprescindible revisar la perspectiva impuesta por la doctrina clásica, de la separación del estudio de la Administración del Justicia del Derecho Procesal, tal y como sostiene Fenech¹¹⁰.

El examen de dichas perspectivas es importante para comprender la configuración que tiene y la que se demanda de los órganos que ejercen las funciones de gobierno del Poder Judicial, ya que, en la práctica, veremos que esta no es una función exclusiva del Consejo del Poder Judicial.

Comprender estas perspectivas desde la noción clásica, hasta la que reclama el sistema de Justicia en la Sociedad Red, es imprescindible para comprender los retos a los cuales se enfrenta la Administración de Justicia en los días actuales, tarea a la cual nos dedicaremos ahora.

1. LA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Estudiar la jurisdicción desde una perspectiva constitucional puede parecer una ambigüedad, porque considerando la estructura, organización y el significado del Estado actual no habría jurisdicción sin constitución, pero parece que tampoco habría constitución sin jurisdicción.

Dicho de otro modo, estudiar la perspectiva constitucional de la jurisdicción implica adoptar una postura multidisciplinar, porque exige del investigador alzar mano de conceptos no solamente de Derecho Constitucional, pero también de la Teoría del Estado, de la Teoría de la Constitución, la Jurisdicción y la Jurisdicción Constitucional.

Cada una de dichas ramas del conocimiento tiene su respectiva metodología y objeto y no se pueden ni deben ser confundidas, sea por la distinta regulación de cada una de ellas, sea por su contenido y efectos.

Pertenece a la Teoría del Estado el estudio del Poder como forma de manifestación de la soberanía estatal, aspecto único dentro de cada uno de los estados soberanos que se distribuyen en los distintos territorios en los cuales ejercen su poder soberano¹¹¹.

Se podría definir la Teoría de la Constitución, como bien analiza José Canotilho, se cómo una rama del estudio jurídico que se caracteriza por la complejidad dinámica, adaptabilidad, autoorganización, emergencia y evolución¹¹². Dichas carac-

110 Véase ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 46.

111 El concepto de soberanía es ampliamente tratado en los Manuales de Ciencia Política y Teoría del Estado. Para más sobre el tema de la soberanía, sugerimos la lectura de BONAVIDES, PAULO. *Ciência Política*. 10ª Ed. Editorial Malheiros, São PAULO, 2001.

112 GOMES CANOTILHO, JOAQUIM JOSÉ. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª Ed. 14ª reimp. Editorial Almedina. Lisboa, 2003, p. 1333.

terísticas, que emergen de la globalización y de los cambios sociales, culturales e institucionales de las sociedades y Estados, imponen a la Teoría de la Constitución a la vez unos elementos únicos.

La primera y más relevantes de estas características es que sus conceptos gravitan en torno del derecho democrático y constitucional (1), actualizadas por los nuevos actores de derecho inter y supranacional (2)¹¹³, lo que presupone la indispensabilidad del Derecho y del Estado –i.e., del Estado de Derecho–, tratando de este modo, la democracia como elemento indispensable de las constituciones, por lo que se podría considerar también una teoría de la democracia (3), que se concretiza como un sistema de garantías fundamentales de forma institucional, es decir, de concretización de estos derechos en distintos niveles (4)¹¹⁴.

En su origen, la Teoría de la Constitución o *Verfassungslehre*¹¹⁵, que es el origen del término en la literatura alemana, no guardaba una precisión epistemológica, por lo que ahora, según Canotilho, se aspira que alcance el *status* de Teoría Crítica y Normativa de la Constitución¹¹⁶.

No se trata de ninguna novedad, y el propio Canotilho lo reconoce, ya que otros autores como Karl Schmitt, Richard Smend, Herman Heller y muchos otros han propuesto distintas formas de comprender a la constitución¹¹⁷.

Por otro lado, de forma autónoma, cabe aclarar que desde el punto de vista de la jurisdicción como objeto del Derecho Procesal y la Jurisdicción Constitucional como forma de mutación constitucional, tiene cabida adoptar una visión integradora, lo que dificulta el análisis de la jurisdicción desde esta perspectiva transdisciplinar.

Quizás sea la razón por la que la mayoría de los autores enfrentan la cuestión desde una óptica eminentemente procesalista, sin adoptar los recursos a los cuales nos hemos referido, ya que en última instancia se trataría más de una cuestión ligada a la Teoría del Estado que al Derecho Procesal en sí mismo.

113 El autor no parte de un presupuesto filosófico de consenso como hacen otros autores como HARBEMAS y KARL-OTTO APEL, que se fundamentan en una distinción naturalista el primero y metafísica el segundo, en la teoría del discurso para fundamentar el consenso, que no solo es la base del elemento legitimador del Estado, sino que también se configura en su visión como elemento base para la formación del Estado y fundamentación de las leyes. Para más sobre la teoría del discurso y un análisis comparativo entra la distinción entre HABERMAS y KARL OTTO APPEL se recomienda la lectura de APEL, KARL-OTTO. *Teoría de la verdad y ética del discurso*. Ed. Paidós. Barcelona, 1991. Por otro lado, para un análisis más profundo de la separación conceptual entre HABERMAS y KARL-OTTO APEL, véase MOREIRA, LUIZ. *Com HABERMAS, contra HABERMAS. Direito, Discurso e Democracia*. Ed. Elsevier. São PAULO, 2010.

114 GOMES CANOTILHO, JOAQUIM JOSÉ. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª Ed. 14ª reimp. Editorial Almedina. Lisboa, 2003, p. 1334.

115 Para más sobre el tema véase: SCHMITT, CARL. *Verfassungslehre*. Ed. Universidad de Munich. Munich, 1928, p. 8-10 y 146 y ss. HAYERKATE, GORG. *Verfassungslehre. Verfassungslehre als Gegenseitigkeitsordnung*. Ed. Un. Munich. Múnich, 1992.

116 *Ibidem*, p. 1335.

117 *Idem*.

No se trata, en efecto, de cuál sea la naturaleza de la jurisdicción, teniendo por base las teorías objetivas o subjetivas, o de analizar la tensión entre procedimentalismo y las demás corrientes del Derecho Procesal. Porque la función jurisdiccional precede al proceso como garantía fundamental, como hemos podido apreciar con anterioridad.

En efecto, desde una perspectiva constitucional, la jurisdicción tiene la naturaleza de acción institucional que busca garantizar los derechos fundamentales, y desde un punto de vista genérico el derecho, por lo que es imprescindible tratar este aspecto antes de hablar de la función jurisdiccional como concepto autónomo.

1.1. EL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

Desde la perspectiva constitucional, se consagran en el texto de nuestra Carta Fundamental algunos derechos que son la base de la organización social, ya que representan los valores que vinculan no solamente al Estado, sino a toda la sociedad.

En dicho sentido, predicar una función jurisdiccional, reflejo de un poder soberano del Estado trae como corolario la existencia de un derecho de acceso a estos tribunales, que ya hemos dicho, ha comportado distinto alcance en las diferentes formaciones que se han concretado cada forma de Estado.

Pero no se puede confundir el derecho de acceder a los tribunales con el derecho a la tutela judicial efectiva. Por ello, algunos autores como Cappelletti defienden que la garantía de este derecho, que en nuestro ordenamiento se prevé en el artículo 24 de la Constitución, demanda una serie de actuaciones, dentro y fuera de la administración de justicia¹¹⁸.

En este sentido, cabe aclarar que el artículo 24 de nuestra Constitución determina que *todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*.

De dicho precepto emana una serie de consecuencias. La primera de ellas es que el derecho a la tutela judicial efectiva es, antes, un derecho a la tutela judicial, que debe servir a la finalidad de hacer frente al ejercicio de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos y cada una de estas conclusiones tiene una especial relevancia para determinar el alcance y efectos de dicho precepto.

Por otro lado, el concepto de tutela judicial efectiva impone no solamente al intérprete del artículo 24 de la Constitución Española, pero también a las autoridades del reconocimiento del sistema de tutela judicial conocido como sistema multipuertas¹¹⁹, donde se reconozca la efectividad de los distintos medios de resolución de conflictos.

118 CAPPELLETTI, MAURO. *El acceso a la justicia*. Ed. Colegio de Abogados del Departamento de la Plata. La Plata, 1983, p. 84 y ss.

119 Sobre la cuestión del sistema multipuerta de solución de conflicto, o el Tribunal Multipuertas, véase SOLETO MUÑOZ, HELENA. "La conferencia Pound y la adecuación del método de resolución de conflictos". *Revista de Medicación*. Vol. 10, año 2017, núm. 02. ISSN: 2340-9754, pp. 1-6.

Desde de dicha comprensión, se podría afirmar que el derecho a la tutela judicial efectiva comporta una serie de derechos que van más allá de la mera prohibición ochocentista del *non liquet*, o la obligación de decidir con arreglo a la ley.

Significa, otrosí, abandonar la perspectiva que analiza dicho concepto teniendo por base una exegesis del texto constitucional que no se refleja en términos de una reinterpretación de las normas de naturaleza infra constitucional. En suma, se trata de reinterpretar a los llamados microsistemas de justicia¹²⁰ teniendo por base la Constitución y los Derechos Fundamentales.

Surge, por ende, la idea de que, asociados a dichos derechos fundamentales, deben prestarse un conjunto de servicios y actuaciones por parte del Estado, objetivando satisfacer a estos derechos que la Constitución no solamente proclama, sino que garantiza.

En este sentido, el artículo 53 de la Constitución determina que los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, lo que conduce a la idea de que la perspectiva constitucional de la jurisdicción la comprende, más que como potestad, como servicio público.

Por ello, algunos autores como Canales Aliende¹²¹, defienden que dicha comprensión se fundamenta en tres distintas razones. La primera de ellas, por la necesaria obligación de comprender que la cuestión de la organización de la justicia dentro del aparato del Estado no representa un fenómeno aislado, sino que comprende un contexto mucho más amplio, que es el de la modernización del Estado y de las instituciones, debido a la exigencia de la calidad en los servicios públicos.

Dicha discusión, que es inicial y no incidental, conlleva el cuestionamiento acerca de la eficacia del artículo 31, así como del artículo 103 de la Constitución a la Administración de Justicia.

En efecto, la disposición del artículo 31.2 de la Constitución, en el sentido de que el gasto público se programará atendiendo a los criterios de eficiencia y economía, indica de forma indudable que no solamente la Administración Pública considerada desde la función ejecutiva, sino que los demás poderes, es decir, el Judicial y el Legislativo se encuentran vinculados por dicho precepto.

Se trata de una cuestión importante, ya que es fundamental para comprender otros elementos que pasaremos a analizar más adelante en este trabajo, especialmente en el epígrafe 1.5 de este capítulo, por lo que merece especial atención.

120 Algunos autores defienden que este fenómeno es fruto del proceso que retira el Código Civil del centro de los sistemas jurídicos, siendo a la vez desplazado por la Constitución y por distintos microsistemas de justicia, en un fenómeno que NATALINO IRTI denomina Edad de la Descodificación. Para más, véase IRTI, NATALINO. *La edad de la descodificación*. Ed. Bosh. Madrid, 1992.

121 Véase CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, pp. 63-70.

Por ello, su actuación debe basarse en dichos principios, buscando llegar al mayor grado de eficiencia, con el menor gasto posible. La omisión de la expresión público es deliberada, ya que, al tratarse de un derecho fundamental, tampoco se podría predicar un menor gasto público en detrimento de la economía de los justiciables.

En este sentido, se podría predicar que la eficiencia como mandato general a los poderes públicos del artículo 31.2 de la Constitución difiere del mandato constitucional dirigido, diríase, a la Administración Pública –i.e., al Poder Ejecutivo– primero, porque el precepto del artículo 103 se encuentra en el Título IV del texto constitucional, dirigido a regular el Gobierno y la Administración como función ejecutiva y, segundo, porque los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho no se aplicarían de forma idéntica a la Administración o ni siquiera se aplicarían a la Administración de Justicia, como es el caso de la jerarquía.

De hecho, es indiscutible que los jueces y magistrados gozan de independencia en el ejercicio del *munus* que configura la función jurisdiccional, por lo que no se les aplicaría en el ejercicio de la función jurisdiccional el principio de la jerarquía, pero reducir un mandato macro a un aspecto micro de la regulación no nos parece la forma adecuada de afrontar a la cuestión.

De hecho, un análisis sistémico del texto constitucional nos concluye hacia una ineludible interpretación de la Administración de Justicia como la forma organizativa adoptada por el poder público encargado de dictar justicia por medio de la función jurisdiccional, lo que no es lo mismo que considerar la Administración de Justicia y la jurisdicción como expresiones sinónimas.

En este sentido, queda claro que una interpretación constitucional de la función jurisdiccional consiste, antes que nada, en reinterpretar al Poder Judicial como institución, que presta servicios públicos y que por ello debe atender a unos requisitos de eficiencia y calidad, en el sentido que atender a lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución, más que garantizar el derecho de acción como forma de acceso a los tribunales, es garantizar que el servicio público por ellos prestado sea acorde con las exigencias del estado actual de cosas en la sociedad, tomado desde una perspectiva sociológica, económica y política.

Por otro lado, que es el segundo aspecto al cual se refiere Canales Aliende¹²², parece una práctica común y difundida identificar la justicia con los actores que actúan en el seno de la función jurisdiccional, es decir, los jueces y magistrados, que cumplen un papel fundamental para la justicia, como también lo hacen los abogados, procuradores y fuera de la función jurisdiccional *stricto sensu*, también los conciliadores, árbitros, mediadores y las propias partes.

Por último, defiende Canales Aliende que dicha consideración se debe al hecho de que *el poder judicial y la justicia no es un fin en sí mismo, sino que es un medio*,

122 *Idem.*

ya que en última instancia su justificación y finalidad, como la de cualquier otro servicio público, es la satisfacción de las demandas de los ciudadanos¹²³.

Dicha concepción emerge de una comprensión amplia y realística del Estado, del Poder del Estado y de los poderes políticos. Porque ya no se puede comprender la función jurisdiccional como mecanismo arbitral público, dotado de unas características especiales y en un grado de equidistancia a los demás poderes públicos.

En este sentido, Niklas Luhmann sostiene una triple diferenciación entre política, administración y público, que trasciende más allá de una representación bidimensional de la realidad política, hacia una comprensión tridimensional de la realidad política, que afecta de forma sustantiva la división de poderes, a la vez que resignifica el sistema de frenos y contrapesos¹²⁴.

Estos cambios en las relaciones de poderes y en el seno de la organización del Estado Moderno exige una relectura no solamente del contenido y expresión de los poderes públicos, pero también en la forma de su legitimación. No cabe más comprender la justicia como expresión de la voluntad de la ley, transcendida por medio de una declaración de la autoridad legitimada, es decir los jueces. También la justicia, la jurisdicción debe ser comprendida desde el punto de vista de la legitimidad¹²⁵, sin disociar, en palabras de Canales Aliende, pero sintetizando lo normativo y lo fáctico, la legalidad y la eficacia¹²⁶.

Por ello, se comprende que la transición desde la jurisdicción como expresión formal de un Poder Judicial supuestamente neutral y alejado de la realidad política y social hacia la jurisdicción como servicio público, supuso comprender al Poder Judicial como exponente máximo del servicio público de la jurisdicción, que se integra con los demás poderes bajo los imperativos de la legalidad e interactúa pautado por los valores de la eficiencia y de la eficacia con los distintos actores que integran la vida pública y el sistema de justicia.

No se trata de una cuestión resuelta, sino más bien todo lo contrario. La cuestión actual, y lo tomamos de este modo porque los problemas que afligían la justicia en fines de los años 90 son bastante equiparables a los actuales, viene a ser establecida desde tres distintos aspectos.

123 *Idem*.

124 Para más véase LUHMANN, NIKLAS. *Teoría Política en el Estado de Bienestar*. Ed. Alianza Editorial. Madrid, 1993, p. 62-63.

125 La idea de legitimidad es tan amplia cuanto la cantidad de teorías que la representan. Algunos la comprenden como un fruto del poder comunicativo, que es la calidad que difiere las personas y las cosas, la capacidad de consenso, como bien la define HANNAH Arendt. O así como un consenso que se basa en unos parámetros delimitados por la ética del discurso, como defiende JÜRGEN HABERMAS. También podría entenderse la legitimidad como fruto de una supremacía social y legalmente aceptada, como parecen defender Lyra Filho. Para más véase ARENDT, HANNAH. *Sobre la violencia*. Alianza Editorial. Madrid, 2018. HABERMAS, JÜRGEN. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Ed. Trotta. São PAULO, 2010. LYRA FILHO, ROBERTO. *O que é Direito*. Ed. Brasiliense. Brasília, 2017.

126 CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, p. 64.

Primero, el servicio público de la justicia parece seguir careciendo de legitimidad, como también ocurre con los otros poderes públicos, lo que se manifiesta en una doble perspectivas de medios y de resultados, ya que se concreta en la satisfacción de los usuarios del sistema de justicia, pero también de la justedad del sistema, lo que nos conduce a una discusión casi metajurídica, ya que se esbara en las limitaciones impuestas por el sistema de *civil law* que adoptamos.

Por otro lado, y hacemos referencia a la segunda cuestión fundamental, la Administración de Justicia, por su caracterización histórica, pero también por las dificultades formales y limitaciones legales, tiene altamente restringida la participación ciudadana, más allá del procedimiento ante el Tribunal del Jurado, motivo por el que entendemos que tampoco parece significativa la adopción de pactos de Estado, como defiende Canales Aliende. A nosotros nos parece que la cuestión fundamental se sienta en el sistema de multipuertas, que en nuestro sistema jurisdiccional no se encuentra basado de forma que persiga favorecer los acuerdos antes que la *litis*.

De ahí mismo que el procedimentalismo haya centrado todas sus fuerzas en el proceso como principal forma de resolución de conflictos y que algunos actores lleguen a excluir otras formas heterocompositivas como el arbitraje del concepto de jurisdicción.

Por otro lado, demanda comprender la legitimidad como compromiso material de eliminar a los problemas que afrontan los derechos fundamentales a los cuales la justicia debe salvaguardar, dotando a las partes de los mecanismos procesales, pero también pre-procesales que permitan favorecer la autocomposición o el recurso a la heterocomposición, de manera informada y con consciencia de los riesgos y limitaciones.

Se trata de presentar la justicia a los justiciables como un servicio público, una herramienta cuyo empleo implica ciertos costes, ciertos procedimientos y tiempos, que pueden, o no, ser positivos para el atendimiento de sus demandas y, en este sentido, ofrecer medios alternativos, sin dejar a un lado la necesidad de evolución y perfeccionamiento del aparato a servicio de la justicia.

En este escenario, el proceso pierde espacio para la jurisdicción tomada en sentido amplio, pero gana importancia como instrumento de información, limitación y concreción de los derechos procesales.

Por ello, parece que la cuestión acerca de las limitaciones y de la legitimación de los sistemas de justicia parece una cuestión acerca de la disposición de las personas al cargo de este servicio público, de su disposición entre lo que se quiere y lo que no se quiere hacer.

En otras palabras, la discusión fundamental se refiere a la contraposición entre una justicia que se asume como Poder del Estado y como tal obligado a prestar unos servicios públicos de calidad, más allá del simple dictado de sentencias, o de una postura conformista, que ignora la necesidad de las sociedades de seguir

avanzando en el desarrollo de los servicios y de los derechos. Volveremos a esta discusión cuando tratemos de la perspectiva administrativa de la jurisdicción.

Por último, se sostiene que este escenario reclama una nueva configuración del Consejo General del Poder Judicial, para que asuma ciertas competencias que actualmente son del Ministerio de Justicia¹²⁷, así como una revisión de los sistemas de su nombramiento¹²⁸.

Nosotros discordamos frontalmente de dicha concepción. Y discordamos por diversos motivos. Primero, porque entendemos que los avances en esta senda no son responsabilidad exclusiva de los organismos judiciales, sino que dependen de un conjunto de factores para los cuales la Administración del Estado está claramente más preparada.

En segundo lugar, porque esperar de organismos que tradicionalmente estaban dirigidos a tareas poco relacionadas con la planificación de medios, actuación y revisión de políticas significa depositar todas las esperanzas de un cambio profundo de la realidad en una institución que no se encuentra preparada para hacerlo.

Por último, discordamos por el hecho de que confiar el papel de vanguardia de todo un sistema de justicia a un único organismo representa una contradicción en la propia lógica antes planteada, ya que se trata más que nada de la elaboración de un conjunto de acciones transversales que busquen dar respuestas efectivas a problemas complejos que se estructuran dentro de una estructura compleja, que es la de la administración pública y los sistemas de justicia.

Esta es otra discusión que reservaremos para cuando tratemos la perspectiva administrativa de la jurisdicción.

En síntesis, lo que debe quedar claro para que posamos seguir a delante es que el artículo 24 de la Constitución, al tratar de la tutela judicial efectiva, no se restringe al conjunto de actuaciones procesales, pero reclama un conjunto de actuaciones extraprocesales, que se reflejan en la necesidad de correspondencia entre el gasto público y los criterios de eficiencia y economía, establecidos para el gasto público en el artículo 31.2 de la Constitución, por lo que se debe considerar que la jurisdicción, más allá de un concepto jurídico-procesal, configura un servicio público, pautado por la eficiencia, eficacia, control de gastos y demás exigencias del artículo 103.1 en lo que se refiere a sus actuaciones administrativas que por ende se les pueda predicar, ya que sabemos que en distintos niveles los tres poderes del Estado ejercen las tres funciones del Poder Estatal, que es único e indivisible.

127 CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, p. 67.

128 Dichos cambios actualmente se encuentran en el orden del día, considerando las recientes discusiones sobre la forma de selección de los miembros del Consejo General del Poder Judicial, especialmente la mayoría de tres quintos exigida para ello por el artículo 567 de la LOPJ.

Dicha función, o servicio público, como nos hemos referidos, no solamente es definida, como goza de unos caracteres constitucionales, estos si ampliamente tratados por la doctrina y la jurisprudencia, a los cuales nos dedicaremos desde ahora.

1.2. UNIDAD JURISDICCIONAL

La consideración de que la jurisdicción constituye un servicio público no conduce, desde nuestra perspectiva, a la idea automática de que el Poder Judicial estaría sometido al Poder Ejecutivo, sino que debe incorporar unos criterios de gobernanza y gestión que trataremos más adelante.

La Unidad Jurisdiccional implica que los jueces tienen la misma potestad jurisdiccional, diferenciando en las competencias que les son atribuidas por el ordenamiento jurídico.

El principio de Unidad Jurisdiccional implica que no hay sumisión jerárquica entre los jueces y magistrados, sino que atribuciones de distinto criterios de competencia funcional, que permiten la resolución de disconformidades por medio de un sistema de recursos.

Para Moreno Catena, *la exigencia de la unidad jurisdiccional sólo se satisface cuando la LOPJ diseñe la totalidad de la organización judicial española, lo que implica que cualquier innovación en la materia habrá de suponer una modificación de este texto legal, evitando la dispersión normativa. Por tanto, los órganos del Poder Judicial han de estar integrados por un personal juzgador independiente, inamovible, responsable y sometido únicamente al imperio de la ley y, además, habrán de figurar establecidos por la LOPJ*¹²⁹.

Montero Aroca distingue entre los principios políticos de la jurisdicción y los que determinan el estatuto personal de los jueces y magistrados, que configuran un sistema al margen de conjunto de principios que informa el proceso en nuestro sistema jurídico¹³⁰, siendo la unidad jurisdiccional, al lado de la exclusividad y del juez predeterminado por la ley un principio político de la jurisdicción para el referido autor.

La gran mayoría de los autores confunden el hecho de que la Unidad Jurisdiccional esté prevista en la Constitución con el hecho de que se trata de uno de los fundamentos constitucionales de la Jurisdicción.

En efecto, el artículo 117.5 de la Constitución Española establece que el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución, pero ello no implica que dicho principio sea un principio de la jurisdicción, sino que más bien se refiere al proceso.

129 MORENO CATENA, VICTOR. *Introducción al Derecho Procesal*. Ed. Tirant lo Blanch. 10ª Ed. Valencia, 2019, p. 61

130 MONTERO AROCA, JUAN. *La paradoja procesal del siglo XXI*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2014, p. 93.

Como define el profesor Tercio Sampaio Ferraz, los principios procesales son aquellos dotados de instrumentalidad, mientras que los principios políticos son aquellos basados en un imperativo¹³¹. Para el referido autor, los principios procesales son instrumentales, es decir, actúan de forma a conformar la propia noción de proceso, mientras los principios políticos son vectores amplios de la interpretación.

En efecto, nuestra opinión, que seguramente es minoritaria, tiende a insertar la unidad jurisdiccional como un principio de básico de la organización jurisdiccional y no se configura como un principio constitucional de la jurisdicción, sino que en un principio orgánico-procesal.

Se trata del fundamento elemental del concepto competencia, que algunos autores definen como la justa medida de la jurisdicción, es decir, la competencia define que juez tiene la competencia en cada proceso, asegurando el principio del juez natural predeterminado por la ley, mediante la atribución de unos criterios de competencia de distinta índole.

Esta configuración tiene reflejos incluso en la organización administrativa de la Administración de Justicia como tal. Por ello, el Tribunal Constitucional en su STC 56 de 1990¹³² ha decidido que *la competencia estatal reservada como exclusiva por el artículo 149.1.5 termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existen un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se colocan, como dice expresamente el artículo 122.1, al referirse al personal, "al servicio de la Administración de Justicia", esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales.*

Una vez más, podemos notar que la configuración dada por el legislador al derecho a la tutela judicial efectiva se radica a los principios estructurados en el cuerpo del artículo 117, y especialmente tratando de la exclusividad jurisdiccional, determina un reparto de competencias a nivel administrativo que autoriza la asunción de competencias administrativas por parte de las autonomías.

En este sentido, la STC 4 de 1981¹³³ ha definido que *el artículo 152.1 CE, en su tercer párrafo incluye precisamente la expresión órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma. Se subraya con ello que la relación territorial deriva del lugar de su sede, y que las competencias de los órganos jurisdiccionales continúan siendo competencia del Poder Judicial único existente en el Estado.* Lo que se reafirma con lo dispuesto por la STC 38 de 1982¹³⁴, al enten-

131 SAMPAIO FERRAZ JUNIOR, Tércio. *Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão e Dominação*. Ed. Atlas: São PAULO, 1988, p. 47 y ss.

132 Referencia ECLI:ES:TC:1990:56.

133 Referencia ECLI:ES:TC:1981:4.

134 Referencia ECLI:ES:TC:1982:38.

der que *la Constitución ha tomado en consideración la organización territorial del Estado al fijar criterios básicos para la organización judicial, como acredita el artículo 152.12a. de la misma muestra de la vinculación de los Tribunales Superiores de Justicia respecto de la ordenación de las Comunidades Autónomas.*

Como bien analiza Córdón Moreno, hay que distinguir, dentro del concepto amplio de Administración de Justicia, *dos aspectos diferentes: por un lado la función jurisdiccional propiamente dicha y la ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con que la misma debe desarrollarse, que constituyen el núcleo esencial de la Administración de Justicia y, por otro, los aspectos que, más o menos unidos a lo anterior, le sirven de sustento material o personal*¹³⁵.

Este sustento personal y material, configura lo que el Tribunal Constitucional denomina Administración de la Administración de Justicia. Ya nos hemos referido a ello de un modo más amplio, pero implica aquellas tareas en las cuales supuestamente no se realiza ninguna actividad de relevancia o transcendencia procesal y hemos concluido que tampoco se puede tomar dicha consideración de modo absoluto, ya que algunos actos administrativos de la Administración de Justicia sí que pueden tener transcendencia procesal y estar vinculados al derecho a la tutela judicial efectiva y por ende a los cánones de la exclusividad y el derecho al juez predeterminado por la ley.

Ello implica que la jurisdicción, siendo única, se reparte de acuerdo con el principio de competencia, que se desdobra en las franjas territoriales del Estado, modelo que no es exclusivo del Estado Español y se repite de una forma más o menos parecida en la organización político-constitucional de los países iberoamericanos.

Por ello, la unidad jurisdiccional implica que el proceso, el instrumento de desarrollo de la actividad jurisdiccional o, mejor dicho, el medio para alcanzar la finalidad de impartir justicia es legítimo y tiene el mismo valor de justicia intrínseco en las distintas esferas de competencia definidas por la ley.

1.3. EL DERECHO AL JUEZ NATURAL PREDETERMINADO POR LA LEY

Como nos hemos referido en el epígrafe anterior, las revoluciones burguesas, la Revolución Francesa y la Independencia de las Trece Colonias Inglesas, i.e. la Revolución Americana, han instituido un sistema organizativo totalmente nuevo para el Estado, pero también establecieron un rol de derechos y libertades fundamentales que en cierta medida provenían de la concepción naturalista de derecho.

Tales valores jurídicos no han surgido del vacío. Mas bien lo contrario. Fueron fruto del Liberalismo, basándose en las ideas de Adam Smith, planteando una

135 CORDÓN MORENO, FAUSTINO. *Constitución, Legislación Procesal y Derecho Foral*. Rev. Ita Lus Esto. N. 7, año 2019. Acceso digital. Disponible en: <https://cutt.ly/Dgjx93v>. Acceso en 10/04/2020.

defensa amplia de la libertad, la propiedad y el libre comercio como forma de auto regulación de la economía, así como del rechazo al control económico y social por parte del Estado¹³⁶.

La herencia del Estado Monárquico y Absolutista se manifestaba en la forma de desconfianza social frente no solamente a las viejas estructuras burocráticas de las monarquías y del colonialismo, sino también frente a las autoridades, al personalismo y a la aristocracia.

En su lugar, el Estado Liberal ha elegido el discurso que emergió de las ideas iluministas a las cuales también ya nos hemos referido, consagrando los valores de la libertad e igualdad como cánones supremos de la sociedad y de su organización política.

En efecto, especialmente en Europa, había una sensación de desconfianza hacía los jueces, lo que sumado a la doctrina positivista y pandectista¹³⁷, la confianza excesiva en la ley y la idea codificadora, que tiene por base la noción de sistema y completitud del ordenamiento jurídico¹³⁸.

Toda esta idea de completitud, de la subsunción¹³⁹ como metodología jurídica básica, casi cartesiana para la interpretación de las normas jurídicas por sus operadores, se completaban por la supuesta neutralidad del juez y del interprete.

La idea de neutralidad defendida por los positivistas y, más recientemente por los procedimentalistas, ha impuesto a la interpretación judicial la idea de neutrali-

136 Para más sobre el tema véase HAYEK, FRIEDRICH. *New studies in philosophy, politics, economics and the history of ideas*. Chicago Press. Chicago, 1978, p. 119.

137 El pandectismo, que en realidad se configura como una de las vertientes del positivismo se caracterizaba por el culto exagerado a la ley como valor fundamental y objeto de la ciencia del derecho. La corriente fue inaugurada por el pensamiento de Savigny. En palabras de MICHEL Villey, "el pandectismo tiene mucho del racionalismo de la Escuela del Derecho Natural, aunque Savigny lo haya atacado. Filosóficamente es un producto bastante confuso". Para más véase VILLEY, MICHEL. *Filosofía del Derecho*. Ed. Scire Universitaria. Barcelona, 2003, p. 150-151.

138 La idea de completitud del sistema (ficción que implica en la no aceptación de la existencia de lagunas en el sistema jurídico) que se adoptaba no solamente por l'école de l'exégèse, sino también por las pandectas, provenía de la noción de sistema defendida por WOLF y que consideraban el sistema como un ordenado sistemático de verdades. Es LAMBERT quien da impulso al estudio de la fenomenología, y sus ideas han influenciado toda la noción de sistemas que ha llegado a nuestros días. Para más se recomienda la lectura de KANT, IMMANUEL. *Lógica*. Ed. AKAL. Madrid, 2000, p.85-89.

139 La subsunción fue definida de distintas formas. Kelsen y Hart han tratado de pensar su aplicación por medio de premisas, en la forma de sus postulados "dada una norma debe haber cumplimiento", "dado incumplimiento, debe haber sanción". Otros como ROBERT Alexy han pensado la subsunción en un sistema ordenado de premisas, es decir, "(1) es una norma, ya sea expresado en una regulación o emanada judicialmente. (2)-(n+2) son reglas semánticas que vinculan el concepto empleado para expresar el antecedente de la norma (T) con el concepto empleado que describe el caso (S). (n+3) es la descripción del caso. (n+4), finalmente, es el juicio legal que expresa la solución del caso. (n+4) se sigue lógicamente de (1) - (n+3)". Dicha forma de ordenación ha contribuido para la comprensión de las normas jurídicas como algoritmos, como defiende LUIGI Viola. Véase ALEXY, ROBERT. "Sobre la ponderación y la subsunción. Una comparación estructural". *Revista Foro Jurídico*. N. 09. 2009. ISSN 2414-1720. Lima, pp. 40-48.

dad, requiriendo una postura en la que el juez, el intérprete, sea capaz de quitarse las vestes de su precomprensión, para buscar la única respuesta posible en el ordenamiento jurídico.

Para ello, no bastaba que las leyes previesen las normas aplicables a una determinada situación jurídica. También era necesario determinar con antelación el juez encargado de calificar jurídicamente, de resolver una determinada cuestión bajo estos fundamentos lógico-interpretativos casi matemáticos¹⁴⁰.

En dicho sentido, se prevé una serie de garantías jurídicas de forma a garantizar no solo el cumplimiento de la voluntad de la ley, concretada por una sentencia, sino que se establece una serie de obligaciones para el intérprete de las normas, es decir, el juez.

Ya nos hemos referido a que, aún en el siglo XIX, la Constitución Liberal de 1812 había previsto un régimen de responsabilidad para los jueces, lo que demuestra que esta desconfianza hacia los nobles y las castas mantenidas por el privilegio. No por otro motivo, la CE de 1812 reguló, por primera vez en nuestro ordenamiento, el ingreso en la carrera judicial mediante el sistema de oposiciones conforme determinaba su artículo 94.

Pero los orígenes del derecho a la predeterminación del juez natural anteceden a la Constitución Española de 1812. Para Díaz Revorio¹⁴¹, su primer antecedente es la Carta Magna de Inglaterra, de 1215, que incorporaba el derecho al debido proceso bajo la expresión *per legem terrae o law of the land*.

Nosotros no estamos de acuerdo con dicha concepción. Como hemos dicho con anterioridad, los orígenes de este derecho parecen claramente delineadas en el *Liber Iudiciorum*. Si bien es verdad que su texto original fue objeto de diversas alteraciones, parece también claro que otros textos como las Siete Partidas consagraban dicho derecho, por lo cual parece más adecuado decir que sus orígenes remontan a la edad media.

La revolución americana, antes comentada, ha consagrado dicho derecho en distintas Cartas, García Chávarri pone de manifiesto que *se hallan también antecedentes del derecho a un debido proceso en las Cartas (Charters), en tanto acuerdos*

140 Dicha idea proviene de la idea defendida tanto por Kant como por Kelsen de que el derecho necesita ser percibido y, para ello, se encuadra en una determinada categoría óptica. Para Kelsen, “na teoria do conhecimento de Kant, a ciência jurídica como conhecimento do Direito, assim como todo conhecimento, tem caráter constitutivo e, por conseguinte, ‘produz’ o seu objeto na medida em que o apreende como um todo com sentido”. Pero también Kelsen entendía el derecho como un fenómeno (*phai + noumenon*), que significa aquello que se presenta o se ofrece. Dicha concepción fenoménica y la concepción de método que adoptan el positivismo y el procedimentalismo dieron las bases fundamentales para comprender el modelo interpretativo y los principios de la actuación jurisdiccional que siguen vigente en nuestros días. Para más Véase KELSEN, HANS. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São PAULO: MARTINS FONTES, 1998. ARAÚJO CARNEIRO, WALBER. *Hermenêutica Jurídica Heterorreflexiva: uma teoria dialógica do direito*. Ed. Livraria do Advogado, SALVADOR, 2010.

141 DÍAZ REVORIO. FRANCISCO. *Textos Constitucionales Históricos. El Constitucionalismo Europeo y Americano en sus documentos*. Lima: Palestra Editores, 2004, pp. 53-54.

de reconocimiento de determinados derechos y garantías dados por el monarca a favor de las personas que asumieran tareas de colonización en nombre de la Corona inglesa. Entre ellas, se tienen las Cartas de Virginia (1606), Massachusetts (1629), Maryland (1632), Connecticut (1662), Carolina (1663), Rhode Island (1663), Pennsylvania (1681), Delaware (1701) y Georgia (1732)¹⁴².

Diez-Picazo Giménez¹⁴³, también afirma que dicho derecho finalmente se consolida a nivel constitucional, con la Constitución de los Estados Unidos de América, de 1787, especialmente con la aprobación de la Quinta Enmienda, aprobada en 15 de diciembre de 1791, donde se lee que *"nadie será obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas del mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compele a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se le ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización"*.

Desde una óptica histórica europea, se puede afirmar que el punto de partida para la garantía de la predeterminación del juez por la ley tiene origen en la Revolución Francesa de 1789, con la elaboración del Decreto de Organización Judicial, de 26 de agosto de 1790, que en su artículo 17 establecía el principio del juez natural. Según sus términos, *el orden constitucional de las jurisdicciones no podrá ser modificado, ni los ciudadanos privados de sus jueces naturales, mediante comisión alguna, ni a través de otras atribuciones o avocaciones que las determinadas por la ley* (nuestra traducción).

Dicho precepto se adoptará como una garantía de los ciudadanos frente a los poderes públicos en la Constitución Francesa de 1781, en su artículo 4, sustituyendo la expresión juez natural por juez asignado por la ley.

Sin embargo, es con la Constitución Francesa de 1795 cuando se establecen su contenido definitivo, cuando su artículo 204 determina *que nadie puede ser privado de los jueces que la ley asigna, mediante comisión alguna, ni a través de otras atribuciones que las determinadas por una ley anterior* (nuestra traducción).

En este sentido, se establece no solamente la obligación de que el juez deba dictar una sentencia mediante la prohibición del *non liquet*, sino también se determina que dicho juez esté previsto de forma abstracta en la ley y, más, que dicha previsión debe ser anterior al momento de la determinación de dicho juez.

142 GARCÍA CHÁVARRI, ABRAHAM. "El Juez Predeterminado por Ley como Expresión del Derecho Fundamental a un Debido Proceso: Algunas anotaciones a su desarrollo doctrinario y jurisprudencial". *Revista Foro Jurídico*. N. 12. 2013. Lima, ISSN: 2414-1720, p. 310.

143 DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO. "El derecho fundamental al juez predeterminado por la ley". *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 11, núm. 31. Enero-abril 1991. Madrid, p. 75-123.

En efecto, desde dicho momento se prohíben institutos clásicamente utilizados por el derecho canónico y medieval, tales como la comisión, atribución y la avocación, que estaban previstos en derecho visigodo, por ejemplo y a los cuales ya nos hemos referido en el epígrafe anterior.

Ignacio Diez-Picazo aclara que, mediante la prohibición de la comisión, se buscaba impedir la posibilidad de creación de tribunales *ex novo*, i.e., tribunales extraordinarios para manifestarse sobre unos casos concretos. En lo que respecta a la atribución, se buscaba prohibir la constitución de tribunales especiales, es decir, con creados para conocer de una o algunas materias específicas y, con el término avocación, evitar la *vis atractiva* que pretendiera alguna autoridad política, administrativa o de cualquier otro orden de traer para sí en enjuiciamiento de un determinado procedimiento¹⁴⁴.

Dicho principio se difunde en las distintas constituciones que se van a suceder en Europa. Especialmente en España, se recoge en las distintas constituciones a las cuales ya nos hemos referido con antelación.

Con el pasar del tiempo, la concepción del juez predeterminado por la ley adopta una forma unívoca, más allá de la triple prohibición, lo que se justifica, según Ignacio Diez-Picazo, porque la prohibición de la creación de tribunales extraordinarios, se consolida como único caso específico pendiente de una prohibición expresa, ya que los casos de avocación y la comisión de resuelve en el supuesto genérico de la reserva de ley para creación de tribunales¹⁴⁵.

Pero dicha discusión de reaviva con las cuestiones relativas a la constitución de los tribunales posguerra, con la necesidad de juzgar los delitos cometidos por los nazis, cuando se resignifica el principio del juez predeterminado por la ley para reasumir su configuración original de triple prohibición.

Esta panorámica histórica, y también filosófica, que explica el surgimiento de estas garantías, pero no es solamente eso lo que interesa, ya que dicho derecho tiene un amplio desarrollo no solo en la Constitución Española de 1978, sino también en la jurisprudencia.

En efecto, el artículo 24 de la Constitución determina que todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

144 *Ibidem*, p. 78. Aunque en relación a la avocación entienda el autor que se refiere exclusivamente a los cambios de competencia entre jueces. Nosotros entendemos la avocación desde una perspectiva más amplia, incluso porque en derecho medieval, visigodo y romano, no raro el jefe del Estado y otras autoridades que no jueces exclusivamente investidos de dicha potestad podían avocar expedientes. Ya hemos nos referido a ello en el epígrafe anterior.

145 *Ibidem*, p. 79.

En efecto, parece claro que la delimitación original del principio se encuentra ya pacificada y consensuada en el Estado Social y Democrático de Derecho Español. Pero aquí y en otros países, la discusión vuelve a reavivarse desde otros aspectos.

Primero, hay que averiguar si la garantía del juez natural predeterminado por la ley se restringe a la determinación del organismo judicial o si, aún más, puede llegar a la determinación de las personas encargadas de juzgar, indicando al juez-persona.

En segundo lugar, en dilucidar si la garantía del juez legal puede llegar a imponer al poder legislativo algunas limitaciones ulteriores incluyendo la vinculación del juez competente en un determinado territorio, que se corresponde con el llamado problema del juez del territorio.

Por otro lado, y desde una perspectiva genérica, lo que se busca es indagar si el principio del juez natural no se constituye, por un lado, en una garantía formal, desde su preconstitución y determinación fijada por ley, también una garantía material, que implica que la competencia sea previamente instituida al juez más idóneo para conocer de cada caso¹⁴⁶.

Afrontar dichas cuestiones exige una postura técnica y didáctica capaz no solamente de comprender la extensión y efectos de la regulación impuesta por el artículo 24 de la Constitución Española, sino también de definir con claridad los conceptos procesales que emplea el precepto.

Inicialmente, lo primero que tenemos que sentar es que el término juez, empleado por el artículo 24 debe ser interpretado en sentido amplio, compuesto tanto por los jueces como por los magistrados, de la forma que señala el artículo 117.3, así como de una perspectiva excluyente, al apartar de dicha concepción los tribunales de honor y excepción, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 117.6 de la Constitución.

Por otro lado, la dicción del artículo 24.2 no hace referencia a un juez identificado, sino a un juez identificable, significando un deber positivo del legislador de establecer unos criterios de competencia que permitan el previo conocimiento desde una perspectiva abstracta de cuál sería la autoridad jurisdiccional competente para conocer de un caso en concreto.

Pero no solamente eso, porque el concepto se desborda en el sentido de que la definición previa se exige no solamente considerando de la competencia genérica, sino también de la competencia funcional, para decidir sobre los recursos y distintos incidentes procesales.

En este sentido, hay que comprender que el derecho a la tutela judicial efectiva viene siendo diseñado por la doctrina del Tribunal Constitucional como un derecho complejo, compuestos por las diferentes vertientes de entre las cuales se puede destacar el derecho al juez natural predeterminado por la ley.

146 La cuestión fue ampliamente tratada por AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN, MAITE. "La competencia como presupuesto procesal y el principio del juez natural". *Revista Chilena de Derecho Privado*. N. 30. Santiago, 2018, pp. 251-259.

Dicha predeterminación, entiende el Tribunal Constitucional, va más allá de la posibilidad de identificación del tribunal competente por medio de las normas legales de competencia objetiva, territorial y funcional (STC 47/1982¹⁴⁷, de 12 de julio), alcanzando la composición y forma de la composición de sus miembros, bien así el procedimiento establecido para su designación (STC 47/1983¹⁴⁸, de 31 de mayo) de manera que la designación irregular del juez o de la sala que conoce a un procedimiento vulnera el derecho al juez natural predeterminado por la ley (STC 31/1983¹⁴⁹, de 27 de abril).

No hay, en dicho sentido, ninguna limitación de orden jurisdiccional, incluso porque hasta los preceptos aplicables en principio al proceso penal, como el derecho a un proceso con garantías, se aplica a la generalidad de los procedimientos (STC 13/1981¹⁵⁰, de 21 de mayo) y se podría afirmar de forma categórica que sus efectos se entienden aplicables incluso a los procedimientos administrativos.

Resulta relevante resaltar que el artículo 9 de la Constitución Española, determina que la garantía del *principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*.

Lo mismo se puede afirmar de la garantía de un juicio justo y sin indefensión, ya que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional consolida el entendimiento de que *"la idea de indefensión engloba, entendida en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que puedan colocarse en el marco del artículo 24 CE"* (STC 48/1984¹⁵¹, de 4 de abril y STC 146/2003¹⁵², de 14 de julio, STC 199/2006¹⁵³, de 04 de agosto y STC 28/2010¹⁵⁴, de 27 de mayo).

Pero podríamos ir todavía más allá, para comprender que el derecho al juez natural predeterminado por la ley, que es parte del núcleo duro constituido por los distintos derechos que componen el derecho fundamental a tutela judicial efectiva, incluiría además el derecho al juez-persona natural predeterminado por la ley, como defiende Ignacio Díez-Picazo¹⁵⁵.

Sobre el tema, cabe aclarar que el autor se refiere al derecho orgánico, sosteniendo junto con Andrés de la Oliva, a quien cita directamente, que también las

147 Referencia ECLI:ES:TC:1982:47.

148 Referencia ECLI:ES:TC:1983:47.

149 Referencia ECLI:ES:TC:1983:31.

150 Referencia ECLI:ES:TC:1981:13.

151 Referencia ECLI:ES:TC:1984:48.

152 Referencia ECLI:ES:TC:2006:199.

153 Referencia ECLI:ES:TC:2003:146.

154 Referencia ECLI:ES:TC:2010:28.

155 Díez-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO. "Artículo 117". *En Comentarios a la Constitución Española*. Madrid: Ed. Wolters Kluwer, 2008, p. 83.

pequeñas violaciones en las normas orgánicas que se referirían a materia administrativa y, en principio, sin mayor transcendencia procesal, generarían violaciones al derecho al juez natural predeterminado por la ley¹⁵⁶.

Se trata de una conclusión llamativa, porque implica que una materia que inicialmente podría ser considerada eminentemente administrativa y sin cualquier transcendencia procesal, asume relevancia no solamente desde la óptica constitucional y procesal, sino que establece un punto de conexión entre las tres distintas formas de analizar a la jurisdicción (aunque en este particular consideramos que haya muchas más).

En efecto, parece que la evolución de los sistemas jurídicos aumenta su complejidad, pero a la vez nos conduce hacia el punto de partida de la indefinición del carácter de las normas, como públicas y privadas, y la superación de la concepción del derecho y del proceso como categorías estándares, en las cuales el juez asume el papel de unidad fungible.

Esta visión que se intenta superar dentro de las limitaciones impuestas por la ley, la cultura y el tiempo influyen en la forma como comprendemos los derechos y su extensión.

Parece que, sin darse cuenta, Diez-Picazo vislumbra un aspecto que a nosotros nos importa, y que a bien decir nos parece el punto principal a tratar en este epígrafe.

La idea de que se pueda considerar la administración de justicia vista desde una perspectiva administrativa como algo distinto a la función jurisdiccional ya no se sostiene en el estado actual de cosas, considerando la evolución de la sociedad y de los estados.

La figura imaginaria del juez como único destinatario e interesado por las normas orgánicas, de reparto y organización de la oficina judicial ya no es suficiente para afrontar a los problemas que, si no se han presentado, seguramente se presentarán ante la justicia como organismo y la jurisdicción como servicio público.

En efecto, y aunque no haya disposición constitucional o legal expresa, debemos partir de la consideración de que el artículo 24 consagra además el derecho a un juez-persona. Pero nosotros nos distanciamos también de la persona fungible que Diez-Picazo presenta en su concepción para tratar de persona humana.

La afirmación no es baldía. Entendemos que el derecho al juez natural comprende el derecho de los ciudadanos a que sus expedientes judiciales sean finalmente decididos por un juez o magistrado persona, desde una perspectiva orgánica, biológica, es decir, el juez debe ser de forma inexcusable, de acuerdo con el artículo 24 un *homo sapiens*.

Ello implica que el enjuiciamiento de un procedimiento no solamente debe ser realizado por una autoridad legalmente investida, de acuerdo con todos los preceptos legales, constitucionales y administrativos necesarios para la regular desig-

156 *Ibidem*, p. 84.

nación a efecto, sino que debe realizarse la predeterminación material, territorial y funcional de dicho organismo con antelación por la ley y, además, este sujeto debe, de *per sí*, conocer los hechos que se le someten, sin que quepa la potestad de delegar dichas competencias a ninguna otra persona y menos que dichas funciones puedan ser realizadas por sujetos artificiales, programas informáticos o dejadas a cualquier suerte de azar.

En otras palabras, el principio del juez natural se consubstancia como un derecho de protección a los justiciables, pero también como un mandato obligatorio e indelegable a los jueces y magistrados, que no pueden delegar su cumplimiento a un tercero.

Por ello, cabe destacar que el artículo 22 del Reglamento UE 2016/679, determina que todo interesado tendrá derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar.

Según nuestra visión, las violaciones de este precepto afectan de forma clara y patente al principio del juez predeterminado por la ley, lo que tendrá significativa trascendencia para el análisis de la jurisdicción predictiva.

A tenor de ejemplo, podríamos citar como infracciones administrativas de trascendencia procesal, capaces de vulnerar el derecho fundamental al juez natural predeterminado por ley, los procedimientos constantes en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en los artículos 196 al 199, referente a la formación de las salas, así como los artículos 200 al 202, que se refieren a la designación de magistrados suplentes, y los artículos 217 al 228, que se refieren a la abstención y a la recusación, aunque en este caso se trataría de una infracción administrativa, pero también de naturaleza procesal.

En otras palabras, la violación de las normas referentes a la composición de las salas conduciría a una violación del Derecho al Juez predeterminado por la ley, considerando que no se ha respetado el procedimiento legalmente definido para su formación, hipótesis donde la infracción administrativa tiene reflejos procesales.

En lo que se refiere al derecho de recusación y la obligación de abstención, en los casos definidos por los artículos 217 al 228, cabe destacar que constituye a la vez garantía procesal y deber del juez o magistrado, ya que su inobservancia configura falta muy grave, según el artículo 417.8 de la LOPJ.

En lo que respecta a la creación, segregación, fusión, incorporación de partidos judiciales, habrá que atender a los requisitos establecidos por el art. 4.3¹⁵⁷ de la Ley 38 de 28 de diciembre de 1988, de demarcación y planta judicial. Sin embargo, de que aquí, rara vez podríamos plantear la trascendencia procesal de una infracción administrativa.

157 Cabe resaltar que el art. 4.1 del referido diploma legal, así como los anteriores artículos que lo preceden, incurre en error al afirmar que *“Los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción y los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tienen jurisdicción en el ámbito territorial de su respectivo partido”*. En realidad, el término jurídicamente adecuado para la disposición sería competencia territorial, no jurisdicción.

Todas las consideraciones hechas hasta este punto se sostienen en el hecho de que la actividad jurisdiccional demanda el conocimiento, que es encomendado en exclusiva órgano jurisdiccional. No cabe ninguna especie de delegación de la actividad de conocimiento. Tanto es así que la apreciación de la prueba compete al juez dentro de los límites de la prueba tasada, bajo el principio de la sana crítica (LEC art. 299) y de acuerdo con, y así dispone el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las normas de la lógica y de la razón para la valoración y apreciación de las pruebas y del derecho.

Cabe destacar que el Tribunal Constitucional en su sentencia 44/1989 de 20 de febrero, ha decantado en entendimiento que *"por ser facultad que pertenece a la potestad jurisdiccional, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ponderar los distintos elementos de prueba y valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación del fallo contenido en la sentencia. Y esta libertad del Órgano Judicial para la libre valoración de la prueba, implica, como también señala la misma doctrina (STC 175/1985¹⁵⁸, de 15 de febrero) que pueda realizar deducciones lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas, siendo el Juez o Tribunal de instancia soberano para la apreciación de la prueba, con tal de que esta libre apreciación sea razonada, (...) lo que quiere decir que la resolución judicial ha de contener el razonamiento sobre las conclusiones de hecho a fin de que las partes puedan conocer el proceso de deducción lógica del juicio fáctico seguido por el Órgano Judicial"*.

En este sentido, parece claro que el principio de juez natural impide la delegación de las competencias judiciales, ya que ello podría producir la violación de las garantías que componen el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24 de nuestra Constitución.

Delimitada la extensión del principio de juez natural predeterminado por la ley, que, como se cómo se ha manifestado reiteradamente, compone el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, cabe ahora analizar el siguiente de los principios relativos a la configuración constitucional de la actividad jurisdiccional, que es la exclusividad.

1.4. LA EXCLUSIVIDAD DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL

Hasta este punto, hemos visto que la función jurisdiccional como poder de impartir justicia y en una acepción genérica precede a la concepción de Estado de Derecho y, en dicho sentido, ya se hacía referencia a la exclusividad jurisdiccional en derecho romano, visigodo y canónico, porque al lado de la jurisdicción privada, que era exclusiva del árbitro nombrado a tal efecto por las partes, subsistía la autoridad pública nombrada a tal efecto, a la cual podían acudir las partes.

158 Referencia ECLI:ES:TC:1985:175.

Se puede decir que la situación desde una panorámica histórica se ha invertido en la actualidad, con una predominancia de la jurisdicción privada en perjuicio de la jurisdicción pública, todo ello considerando la perspectiva genérica de la jurisdicción a la cual nos hemos referido.

También hemos dicho que la concepción del juez natural predeterminado por la ley que ha emergido de las revoluciones burguesas trajo consigo una restricción de los poderes de delegación, prórroga y avocación¹⁵⁹ de la potestad jurisdiccional, subsistiendo en la actualidad exclusivamente la posibilidad de prórroga de la competencia¹⁶⁰ de los tribunales, materia que rehúye al objeto de nuestro estudio.

La idea de exclusividad se aparta de esta concepción amplia que hemos adoptado en el análisis histórico de la potestad jurisdiccional. Se refiere, en este sentido, a la jurisdicción como potestad pública, reflejo de la garantía de la tutela judicial efectiva que impide la sustracción del conocimiento judicial de cualquier lesión o amenaza a derecho.

En este sentido, cabría decir que, al lado de otras formas “de decir”, “de manifestar el derecho aplicable a la situación concreta”, comprendidas en el concepto amplio que hemos presentado de jurisdicción, se predica una jurisdicción en sentido estricto, formada por los jueces y magistrados, como órganos jurisdiccionales de los juzgados y tribunales.

La jurisdicción en sentido estricto se configura como un Poder Estatal, que es el Poder Judicial, encargado de ejercer la función jurisdiccional y cuyas competencias son confiadas de forma exclusiva a unas autoridades públicas que son los jueces y magistrados.

La exclusividad, en dicho sentido, actúa en conjunto con el principio del juez natural predeterminado por la ley. Es más. Desde nuestra concepción se trata de un presupuesto lógico del principio del juez natural predeterminado por la ley, ya que, de otro modo, se estaría rompiendo la fungibilidad ficta que el ordenamiento impone a dichos agentes, y a la cual también ya nos hemos referido antes.

Así, dispone el artículo 117 de la Constitución Española, en su apartado 1, que la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley.

Además, el mismo artículo 117 en su apartado 3 dispone que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo

159 La avocación en la actualidad subsiste exclusivamente en la esfera administrativa. Se regula por el artículo 10 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público.

160 Nuevamente y por precisión conceptual, aclaramos que las cuestiones relativas a la vis atractiva de algunos procedimientos con relación a otros, como en los casos de concurso de acreedores o de violencia de género se refieren a problemas de competencia, no de jurisdicción. En el epígrafe anterior, hemos dicho que la jurisdicción es indivisible y única, lo que se reparten son las competencias para conocer determinados asuntos, no la potestad jurisdiccional, conforme dispone el artículo 117.5 de la Constitución Española.

juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

Cabe destacar que la exclusividad puede ser comprendida desde distintas perspectivas. Andrés de la Oliva¹⁶¹, defiende la necesidad de interpretar dicha exclusividad alineando la determinación del artículo 117 en su apartado 3 con el constante en el apartado 1 del mismo precepto, para dejar claro que no se trata solamente de reservar la jurisdicción a unas autoridades, sino que dicha reserva se corresponde también con un sistema de garantías y responsabilidad previsto en el apartado 1 del art. 117.

En este sentido, no se podría admitir la posibilidad de que el Poder Legislativo pueda atribuir potestades jurisdiccionales a otras autoridades públicas distintas de los jueces y magistrados. Por otro lado, cabe resaltar que se basa en una idea de división de poderes más estricta, que De la Oliva considera una opción política, lejos de configurar cualquier reflejo de la lógica o de la razón pura¹⁶², ya que ordenamientos vecinos, como el francés, en el que la función de control de los actos administrativos está encomendada a un órgano administrativo y no independiente como el Consejo de Estado.

Dicha concepción tiene su origen en la doble vertiente que el autor considera del principio de exclusividad, denominada de exclusividad en sentido positivo, mientras la prohibición de que los juzgados y tribunales ejerzan otras funciones que aquellas encomendadas por la ley sería la llamada exclusividad en sentido negativo.

Por otro lado, Gómez de Liaño advierte que la idea de que la vertiente positiva del principio de la exclusividad pueda suponer un monopolio judicial de la actividad jurisdiccional no es del todo exacta y debe ser matizada, ya que la exclusividad de la potestad jurisdiccional está delimitada por el concepto de soberanía, y así el Estado estaría territorialmente limitado en el ejercicio de dicha potestad¹⁶³.

Por otro lado, cabe aclarar que la propia Constitución prevé en su artículo 93 la posibilidad de atribuir potestad jurisdiccional a tribunales internacionales y supranacionales, como ocurre, por ejemplo, con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Penal Internacional y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, siempre con la celebración del indispensable tratado internacional correspondiente.

Dichas cuestiones tienen además una doble repercusión, ya que si bien no se podría predicar la posibilidad de que la función jurisdiccional sea ejercida en el seno del órgano judicial por autoridad o funcionario distinto a los jueces y magistrados, también las resoluciones con naturaleza jurisdiccional no pueden ser dictadas por personas distintas.

161 DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS. *Curso de Derecho Procesal Civil I. Parte General*. Ed. RAMÓN Areces. Madrid, 2016, p. 27-28.

162 *Idem*.

163 GÓMEZ DE LIAÑO, FERNANDO. *Introducción al Derecho Procesal*. 6ª Ed. Ed. Fórum. Madrid, 2003, p. 48.

En efecto, hay que precisar que la Ley Orgánica 19/2003, de reforma de la oficina judicial ha introducido en lo que respecta a la función judicial unos conceptos hasta ahora extraños al estudio del derecho procesal.

El modelo adoptado para la oficina judicial, la configura como una organización instrumental para el soporte y apoyo en la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales, conforme dispone el art. 435.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En dicho sentido, y así dispone la Sentencia 34 de 2019 del Tribunal Constitucional¹⁶⁴, la toma de decisiones dentro del proceso se distribuye ahora entre jueces y magistrados, por un lado, y letrados de la administración de justicia, por otro. Se reservan a los primeros las resoluciones que se integran en lo que la exposición de motivos de la Ley 13/2009 denomina "*función estrictamente jurisdiccional*", en consonancia con lo establecido en los arts. 24.1 y 117 CE. Se trata, en definitiva "*de que los Jueces y Magistrados dediquen todos sus esfuerzos a las funciones que les vienen encomendadas por la Constitución: juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Para ello es preciso descargarles de todas aquellas tareas no vinculadas estrictamente a las funciones constitucionales que se acaban de señalar, y a ello tiende el nuevo modelo de la oficina judicial. En ella, se atribuirán a otros funcionarios aquellas responsabilidades y funciones que no tienen carácter jurisdiccional*". Por ello, "*salvo los supuestos en que una toma de decisión procesal pudiera afectar a la función estrictamente jurisdiccional, se ha optado por atribuir la competencia del trámite de que se trate al secretario judicial*" - léase Letrado de la Administración de Justicia.

Por tanto, sigue el Tribunal Constitucional en la STC 34/2019¹⁶⁵, "*la exclusión de recurso frente al decreto priva del acceso al control jurisdiccional de una decisión adoptada en el seno de un proceso por un órgano no investido de función jurisdiccional y da lugar al inicio del procedimiento de ejecución, prescindiendo de ese control y excluyendo a la parte de la posibilidad de impugnación contra la decisión del letrado de la administración de justicia, cuando según reiterada doctrina de este Tribunal el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE (por todas, STC 8/2014¹⁶⁶, de 27 de enero, FJ 3)*".

En dicho sentido, completa el Tribunal Constitucional: "*la situación es semejante a las ya examinadas en las SSTC 58/2016¹⁶⁷ y 72/2018¹⁶⁸. El régimen de recursos establecido contra los decretos de los letrados de la administración de justicia en las reclamaciones de honorarios de abogados impide que las decisiones de estos letra-*

164 Ref. BOE-A-2019-5727

165 Referencia ECLI:ES:TC:2019:34.

166 Referencia ECLI:ES:TC:2014:8.

167 Referencia ECLI:ES:TC:2016:58.

168 Referencia ECLI:ES:TC:2018:72.

dos sean revisadas por los jueces y tribunales, titulares en exclusiva de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE), vedando, por consiguiente, que puedan dispensar la tutela judicial efectiva sin indefensión que garantiza el art. 24.1 CE. Lo que a estos efectos interesa es que, al igual que en el caso del párrafo primero del art. 102 bis.2 LJCA y del art. 188.1, párrafo primero, LJS se crea un espacio de inmunidad jurisdiccional incompatible con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, privando a las partes, dada la ausencia de recurso contra el decreto, de instrumentos indispensables para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, como es su derecho a que la decisión procesal del letrado de la administración de justicia sea examinada y revisada por quien está investido de jurisdicción (esto es, por el juez o tribunal: SSTC 58/2016, FJ 7, y 72/2018, FJ 4)”.

Por ello, dicha sentencia ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo tercero del art. 34.2 LEC, al que remite el párrafo segundo del art. 35.2 LEC, en cuanto es la norma que determina la ausencia de recurso frente al decreto del letrado de la administración de justicia cuando los honorarios se discuten por indebidos. También declaró inconstitucional el inciso tercero, del mencionado párrafo segundo del art. 35.2 LEC.

Por otro lado, y de forma similar a las STC 58/2016¹⁶⁹, FJ 7, y STC 72/2018¹⁷⁰, FJ 4, que, en tanto el legislador no se pronuncie al respecto, determina que el recurso judicial procedente frente al decreto del letrado de la administración de justicia es el de revisión al que se refiere el art. 454 bis LEC.

Se verifica, en dicho sentido, que el principio de exclusividad en realidad podría ser traducido, como han hecho otros poderes constituyentes como el brasileño, en la máxima de que la ley no excluirá de la apreciación de los juzgados y tribunales, lesión y amenaza a derecho, lo que incluiría una acepción más amplia, como la que la praxis ha impuesto a la doctrina del Tribunal Constitucional.

En efecto, más allá de una función positiva o negativa del principio de exclusividad, parece que la idea más precisa de sus efectos, y así ha entendido en Tribunal Constitucional en las sentencias antes mencionadas, es que la exclusividad opera sus efectos en distintos niveles, desde el derecho de acceso a los Tribunales, hasta las repercusiones de este derecho en el régimen de recursos establecido por las leyes procesales en los distintos órdenes jurisdiccionales.

Así, podemos concluir que la exclusividad se configura como un cuádruple comando y garantía. Prohibiendo la delegación de la actividad jurisdiccional a otros funcionarios, dentro y fuera de la administración de justicia. Limitando desde el punto de vista externo la posibilidad de delegación de la potestad jurisdiccional a otro Poder del Estado, pero también impidiendo de otro Estado soberano pueda dictar resoluciones judiciales con efectos en el derecho interno, con la salvedad antes realizadas sobre el Derecho Comunitario y Tribunales Internacionales y, por último,

169 Referencia ECLI: ES:TC:2016:58.

170 Referencia ECLI: ES:TC:2018:72.

como garantía de la apreciación del objeto del proceso por unos jueces independientes, inamovibles, responsables y sometidos exclusivamente al imperio de la ley.

1.5. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

Anteriormente hemos afirmado que, aunque la Administración de Justicia no se asimile como tal a la Administración del Estado como Poder del Estado, salvadas las debidas distancias conceptuales, se aplicaría a la Administración de Justicia los cánones de la objetividad y de la obligación de eficiencia en relación con el gasto público, aspectos que hemos tratado en epígrafe 1.1 de este mismo capítulo.

En efecto, mientras la Administración del Estado se centra en la triple división de principio de competencia, descentralización y desconcentración, coordinados por los principios de la legalidad y de la jerarquía, lo que implica un reparto de competencia a nivel orgánico, la administración de justicia concentra sus esfuerzos en comprender el principio de competencia desde una perspectiva de reparto, lo que implica una división del trabajo, pero en absoluto implica la desconcentración o descentralización.

Dicho de otro modo, el Poder es único e indivisible, pero desde la perspectiva administrativa, admite la división de competencias a través de los fenómenos de la descentralización y la desconcentración, como técnicas administrativas dirigidas a obtener la mayor eficiencia posible en la actuación administrativa.

Dicha división, implica la existencia de un poder jerárquico superior, capaz de revisar los actos practicados por la administración *ex officio*, es decir, sin que haya sido postulada dicha revisión por los interesados.

Este poder de revisión implica de por sí una sumisión jerárquica entre los distintos organismos administrativos, coordinada por poderes de delegación, avocación y permite la creación de organismos *ex novo* para el ejercicio de determinadas competencias.

Además, los funcionarios de la administración están sujetos a las modificaciones de funciones, comisiones de servicio, ascensos y movilidad laboral que se concretan en la fungibilidad del personal a servicio de las administraciones, significando la ausencia de las garantías de inamovilidad e independencia de que gozan los jueces y magistrados, conforme el artículo 117.1 de la Constitución Española.

En este sentido, y de forma totalmente opuesta a las referencias que hemos hecho a la organización de la Administración del Estado, los responsables por la potestad jurisdiccional tienen conferidas algunas prerrogativas, que sirven, no como garantía personal, sino que se dirigen a proteger el regular ejercicio de su función jurisdiccional.

La independencia judicial, en este sentido, se relaciona de forma íntima con la garantía de la inamovilidad de los jueces y magistrados.

Quizás este sea el motivo por el cual Robles Garzón entiende que la independencia a la cual se refiere el texto constitucional en el art. 117.1 es explícita cuanto a los jueces y magistrados, pero no en relación al Poder Judicial, por lo que cabría hablar de una independencia interna, que estaría bajo el prisma del texto constitucional y una independencia externa, que estaría relacionada a la independencia del Poder Judicial en relación con los demás poderes del Estado¹⁷¹.

En dicho sentido, defiende que *precisamente la existencia del Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 CE) como órgano encargado del autogobierno de la magistratura es la muestra más palpable de la necesaria independencia del Poder Judicial, restando de esta manera al Poder Ejecutivo, a través de su control administrativo, posibilidades de interferir en el funcionamiento de los juzgados y tribunales*¹⁷².

La independencia predicada a nivel constitucional, aunque se haga respecto a los jueces y tribunales, se debe entender formulada en el doble sentido antes mencionado.

No por otro motivo, el artículo 565 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 06 de 01 de julio de 1985) dispone que *para el ejercicio de las atribuciones que tiene encomendadas, el Consejo General del Poder Judicial, en ejercicio de su autonomía como órgano constitucional, elaborará su presupuesto*.

Se trata, en dicho sentido, de una autonomía financiera, funcional y administrativa, no solamente en detrimento del Poder Ejecutivo, sino también del Poder Legislativo.

Ahora bien, cabe anotar que dicha independencia y autonomía financiera no implican la ausencia de control interno, ya que, conforme dispone el mismo artículo 565 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su apartado 3, que *el control interno del gasto del Consejo General del Poder Judicial se llevará a cabo por un funcionario perteneciente al Cuerpo Superior de Interventores y Auditores del Estado, que dependerá funcionalmente del Consejo General del Poder Judicial, y el control externo por el Tribunal de Cuentas*, así como que el sometimiento de dicho órgano a *los principios de estabilidad y sostenibilidad presupuestaria* (apartado 4).

Por otro lado, en relación a su independencia en relación con las Cortes Generales, es decir, al Poder Legislativo, determina el artículo 564 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que sobre el Presidente del Tribunal Supremo y los Vocales del Consejo General del Poder Judicial no recaerá deber alguno de comparecer ante las Cámaras por razón de sus funciones, salvo la comparecencia para debatir la memoria anual sobre el estado, funcionamiento y actividades del propio Consejo General del Poder Judicial y de los juzgados y tribunales, conforme predica el artículo 563 de la misma ley orgánica.

171 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 43

172 *Ibidem*, p. 44.

En relación a la garantía de independencia interna, es decir, frente a los propios jueces y magistrados, enmarca el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que habrá independencia entre los órganos judiciales y el gobierno del Poder Judicial, siendo prohibido a los *Jueces y Tribunales corregir la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico hecha por sus inferiores en el orden jerárquico judicial sino cuando administren justicia en virtud de los recursos que las leyes establezcan*, consonante determina el artículo 12.2 de la LOPJ.

Por otro lado, y así determina el artículo 12.3 de la LOPJ, tampoco podrán *los Jueces y Tribunales, órganos de gobierno de los mismos o el Consejo General del Poder Judicial dictar instrucciones, de carácter general o particular, dirigidas a sus inferiores*¹⁷³, *sobre la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico que lleven a cabo en el ejercicio de su función jurisdiccional.*

Por otro lado, determina el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial una especie de autotutela especial, sin concretar límites más allá de las diligencias estrictamente indispensables para asegurar la acción de la justicia y restaurar el orden jurídico. Se aplica en los casos en que los jueces y magistrados se consideren inquietados o perturbados en su independencia, debiendo dar conocimiento al Consejo General del Poder Judicial, así como dando cuenta de los hechos al Juez o Tribunal competente para seguir el procedimiento adecuado.

La materia se regula de forma confusa en la LOPJ, y desde luego que sin la mejor técnica legislativa. Pero su gran logro es diseñar un sistema múltiple de garantía, ya que además de las garantías funcionales antes referidas, es decir que estrictamente se relacionan con el ejercicio de la función jurisdiccional, el Capítulo I del Título II trata de la inamovilidad de los jueces y magistrados, así como en el Capítulo II de las incompatibilidades y prohibiciones.

Nos interesa, no obstante, tratar del Capítulo III, del mismo Título II, que establece la inmunidad judicial, configurada como otro aspecto de la independencia, objetivando asegurar la ausencia de coacciones de todo género.

Por ello, el artículo 398 determina que *los jueces y magistrados en servicio activo sólo podrán ser detenidos por orden de Juez competente o en caso de flagrante delito. En este último caso se tomarán las medidas de aseguramiento indispensables y se entregará inmediatamente el detenido al juez de instrucción más próximo. Y que, además, de toda detención se dará cuenta, por el medio más rápido, al presidente del Tribunal o de la Audiencia de quien dependa el Juez o Magistrado. Se tomarán por la autoridad judicial que corresponda las prevenciones que procedan para atender a la sustitución del detenido.*

173 Aquí, queda claro que el empleo de la expresión inferiores por el legislador es fruto de una mala técnica legislativa y conceptual. La subordinación es precisamente lo opuesto de la independencia, por lo que el término parece inadecuado. No hay jerarquía entre los jueces y magistrados. Si hay escalas de recurso, pero en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, muchas veces el órgano jurisdiccional en vía de recurso para una determinada materia se corresponde a la primera instancia en otras.

En este sentido, aun buscando asegurar la independencia judicial, el artículo 399 determina que *las autoridades civiles y militares se abstendrán de intimar a los Jueces y Magistrados y de citarlos para que comparezcan a su presencia, así como que, cuando una Autoridad civil o militar precise de datos o declaraciones que pueda facilitar un Juez o Magistrado, y que no se refieran a su cargo o función, se solicitarán por escrito o se recibirán en el despacho oficial de aquél, previo aviso.*

Fernando Atria, relaciona la independencia predicada por la Constitución, con el aspecto que denomina de “atender al caso”. Dicha actividad está relacionada, según el autor, con la doble necesidad de que el juez pueda, pero no en sus términos, sino en los de la ley, “atender al caso” (decidir) y liberarse de la posibilidad de que el clamor popular ante del poder judicial sea escuchado e influya en su decisión¹⁷⁴.

Luis María Díez-Picazo¹⁷⁵, resalta que la búsqueda por la independencia colectiva e individual en el seno del Poder Judicial comporta algunas sensibles contradicciones. La primera y más evidente, se refiere a las insuficiencias técnicas. Al tratarse de cuerpos jurídicos con conocimiento altamente específico, según el autor, los medios instrumentales se quedan a la merced del Poder Ejecutivo –ya nos hemos referido antes a la llamada administración de la Administración de Justicia– y además, incluso en el caso Español, en el que el gobierno de la Administración de Justicia se ejerce por el Consejo General del Poder Judicial, se produce la contradicción de que los propios organismos de control de la magistratura se quedan subordinados a ella¹⁷⁶.

En segundo lugar, la realización de una verdadera independencia judicial se situaría en el centro del problema de la legitimación directa e indirecta de tal cuerpo funcional, ya que no se les predica otra legitimidad que el acceso por el sistema de mérito y capacidad, lo que no implica la adopción de una postura más o menos justa, así como no impide que el Consejo General del Poder Judicial venga a constituirse como el escenario de disputas partidistas¹⁷⁷.

Finalmente, la independencia judicial colectiva, según el autor, es tendiente a crear un modelo de independencia distinta al tradicionalmente consolidado como

174 Véase ATRIA, FERNANDO. “Jurisdicción e Independencia Judicial: el Poder Judicial como Nulo”. *Revista de Estudios de la Justicia*. N. 5, año 2004. Ed. Universidad de Chile. pp. 119-141.

175 DÍEZ-PICAZO, LUIS MARÍA. “Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. N. 34, año 12, enero-abril de 1992. p. 34-35.

176 Ya nos hemos referido, a modo de ejemplo, a lo dispuesto en el artículo 565, apartado 3 de la LOPJ, referente a la actividad de auditoría e intervención, que queda sometida al mismo Consejo General del Poder Judicial. Aunque según nuestro punto de vista no se manifiesta cualquier contradicción, ya que el esquema seguido es el mismo que se desarrolla en la Administración General del Estado, ya que el control financiero finalmente se desarrolla por el control externo del Tribunal de Cuentas, lo que es un indicativo de que quizás el autor haya confundido tales formas de control (interno y externo).

177 DÍEZ-PICAZO, LUIS MARÍA. “Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. N. 34, año 12, enero-abril de 1992. p. 35.

independencia personal, ya que se pasa a entender la autonomía desde un punto de vista corporativo, que eventualmente puede solapar la independencia individual, como observa Bartole¹⁷⁸.

Dicha concepción, por supuesto, tiene como punto de partida la separación conceptual entre imparcialidad e independencia, introducida por la doctrina procedimentalista y reproducida por autores como Mauro Cappelletti¹⁷⁹.

En este sentido, desde el punto de vista conceptual, la doctrina no ha llegado a un marco común sobre cuáles son las dimensiones o el marco de referencia de la independencia judicial.

Algunos autores centran sus esfuerzos en distinguir entre imparcialidad e independencia, o bien en distinguir entre independencia y autonomía, o bien realizan una verdadera taxonomía y clasificación, buscando categorizar las distintas actuaciones para la independencia en las categorías de la independencia externa e interna¹⁸⁰.

Gimeno Sendra entiende que además del aspecto interno y externo, la independencia debe ser considerada como un instrumento al servicio de la imparcialidad y del desinterés objetivo, por lo que la abstención y la recusación serían reflejos de la independencia¹⁸¹.

Otros autores buscan centrar la cuestión conceptual entre insularidad¹⁸² y neutralidad, relacionando la independencia con la cuestión política. En dicho sentido, Christopher Larkins defiende que *la independencia judicial hace referencia a la existencia de jueces que no son manipulados para lograr beneficios políticos, que son imparciales respecto de las partes en una contienda y que forman una organización judicial que como institución tiene el poder de regular la legalidad de las acciones gubernamentales, impartir una justicia neutral y determinar los valores constitucionales y legales importantes*¹⁸³.

Otros autores apelan a la diferenciación entre independencia formal y material, o, lo que es lo mismo, entre independencia sustantiva e independencia estructural.

A nosotros, nos parece que la independencia es un mecanismo de garantía complejo, que sirve tanto a los ciudadanos como a la magistratura. Constituye la base de la división de poderes y se adapta al termino impuesto por su desarrollo *infra* constitucional, pero también se amolda a la interpretación que el propio Poder Judicial impone a su contenido en la interpretación constitucional¹⁸⁴.

178 BARTOLE, SERGIO. *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*. Ed. CEDAM. Milán, 1964, p. 143-177.

179 Para más véase CAPPELLETTI, MAURO. *La responsabilidad de los jueces*. Ed. Jus. Barcelona, 1988.

180 Véase RICO Y SALAS, JOSÉ MARÍA. "Independencia Judicial en América Latina: replanteamiento de un tema tradicional". *Revista del Centro para la Administración de Justicia*. San José, 1990, p. 6 y ss.

181 Véase GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE. *Introducción al Derecho Procesal*. Ed. Colex. Madrid, 2014.

182 El concepto de insularidad se corresponde con el de independencia en la visión del autor.

183 LARKINS, CHRISTOPHER. "Judicial Independence and democratización: a theoretical and conceptual analysis". *The American Journal of Comparative Law*. V. XLIV, núm. IV, año 1996, p. 611.

184 En el mismo sentido es la STC 108/1986, donde se aprecia que "la independencia del Poder Judicial constituye una pieza fundamental en nuestro ordenamiento como en el de todo Estado

En este sentido, más allá de la cuestión epistemológica, que en este punto nos parece irrelevante, dado que finalmente los distintos conceptos se refieren a la misma garantía o principio, lo que entendemos que es importante es comprender de qué forma la organización administrativa puede interferir en la independencia, entendida como la simple calidad de decidir, de actuar por sí mismo, libre de la influencia de actores tanto interno como externos, lo que en absoluto puede significar una suerte de solipsismo¹⁸⁵.

1.6. LA INAMOVILIDAD JUDICIAL

Al igual que nos hemos referido con antelación acerca de la interdependencia existente entre el principio del juez natural predeterminado por la ley y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, la inamovilidad judicial se configura como una garantía administrativa de la independencia, que actúa desde las perspectivas interna y externa de la independencia, es decir, dentro y fuera de la esfera del Poder Judicial.

En dicho sentido, y considerando la postura transversal que optamos por adoptar en este trabajo, se podría afirmar de forma categórica que la inamovilidad complementa el principio del juez natural predeterminado por la ley, actuando en conjunto con él para garantizar la *perpetuatio iurisdictionis*.

Se trata de una garantía que obviamente se puede tener en consideración exclusivamente cuando ya iniciado el procedimiento y cuyos reflejos fundamentalmente vienen siendo trabajados desde la perspectiva de la *litispendencia*¹⁸⁶,

de Derecho, y la misma Constitución lo pone gráficamente de relieve al hablar expresamente de «Poder» Judicial, mientras que tal calificativo no aparece al tratar de los demás poderes del Estado, como son el Legislativo y el Ejecutivo”. Referencia ECLI: ES:TC:1986:108.

185 El término solipsismo, que consiste según la RAE en una Forma radical de subjetivismo según la cual solo existe aquello de lo que es consciente el propio yo es ampliamente analizada por la filosofía del derecho. Algunos autores defienden que se origina en el ámbito judicial de la excesiva valoración de la independencia en detrimento a la responsabilidad. Sobre el tema recomendamos la lectura de SILVA WEBBER, SUELEN. “O panprincipiológismo como propulsor da arbitrariedade judicial e impossibilitador da concretização de Direitos Fundamentais”. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*. V. 13, n. 13. Ed. Unisionos, 2013.

Disponible en: <https://cutt.ly/GgjcoG0>. Acceso en 10/04/2020.

Es probable que dicha tendencia advenga de la tendencia que hay en los sistemas judiciales iberoamericanos, de convertir la responsabilidad judicial civil y penal en una responsabilidad de cariz disciplinario. En este sentido, véase el análisis de MONTERO AROCA, JUAN. *Independencia y Responsabilidad del Juez*. Ed. Civitas. Madrid, 1990.

186 En este sentido, la jurisprudencia del Supremo acerca de la *perpetuatio iurisdictionis* es en el sentido de que “las alteraciones que, una vez iniciado el proceso, se produzcan en cuanto al domicilio de las partes, situación de la cosa litigiosa y el objeto del juicio no modificarán la jurisdicción y la competencia, según lo que se acredite en el momento inicial de la litispendencia” véase STS 427/2010. La jurisprudencia sobre el tema es amplísima y se podría resumir en este sentido, ya que la *perpetuatio iurisdictionis* opera sus efectos en cuanto a la competencia, al objeto del proceso, a la acción y a la legitimación, en otras palabras, sus efectos son confirmatorios de los presupuestos de la acción. En dicho sentido la STS 450/2005 – ECLI:ES:TS:2005:450, entre muchas otras.

pero cuyo fundamento jurídico es la independencia y la inamovilidad, es decir, que antecede al ejercicio del derecho de acción.

Se trata de un completo sistema de garantías que para Montero Aroca se ha consolidado por la elección post Revolución Francesa de un sistema de jurisdicción profesional, ya que la naturaleza politizada de los jueces americanos no terminaba de convencer ni adaptarse a las necesidades de la ascensión burguesa¹⁸⁷.

Algunos autores, como José Roberto Dromi, sostienen que la inamovilidad es una garantía básica, fundamental para la concreción e institucionalización de la finalidad cívica y política de constituir y sostener una carrera y un Poder Judicial emancipado de influencias políticas y libre de inseguridades, por lo que se trataría de un verdadero dogma constitucional¹⁸⁸.

Por otro lado, parte de la doctrina establece críticas a dicho sistema de garantía de la independencia judicial, ya que dicho sistema de protección de la independencia considerada desde una óptica subjetiva conspiraría contra la idoneidad del cuerpo profesional, asegurando la permanencia de jueces ineptos, además de atentar en contra del sistema republicano, por consagrar un Poder Judicial monárquico o aristocrático, incompatible con la tradición democrática de la alternabilidad de los cargos públicos¹⁸⁹.

Quienes sostienen dicha concepción, como bien analiza Riera Hunter, ignoran el hecho de que el Poder Judicial ostenta una condición naturalmente más débil en la organización de los Poderes del Estado, sea cual sea su configuración. En este sentido, la inamovilidad surge para reforzar, en conjunto con la independencia, tal debilidad natural, reforzando la cohesión en las partes del sistema político considerado como un todo, ya que el sistema político sienta las bases del sistema jurídico¹⁹⁰.

De todos los modos, comprender la inamovilidad como sinónimo de un sistema protector, sin considerar la existencia de un sistema disciplinario es ignorar que a la inamovilidad le corresponden las limitaciones que imponen el sistema de responsabilidad de los jueces y magistrados, por lo que no nos parece correctas las críticas antes presentadas.

En efecto, la inamovilidad, desde nuestro punto de vista se configura como un elemento más del conjunto de principios que conforman el conjunto de mandamientos constitucionales aplicables a las instituciones y poderes públicos. José Canotilho defiende que la inamovilidad –y el carácter vitalicio que en nuestro ordenamiento son

187 Para más sobre la perspectiva histórica de la independencia judicial y la inamovilidad, véase MONTERO AROCA, JUAN. *Independencia y Responsabilidad del Juez*. Ed. Civitas. Madrid, 1990.

188 DROMI, JOSÉ ROBERTO. *El Poder Judicial*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Buenos Aires. Mendoza, 1984, p. 49.

189 Véase RIERA HUNTER, MARCOS. *Principio de inamovilidad judicial*. Comentarios a la Constitución de Paraguay. Tomo II. Año 2002. Servicio de Publicaciones de la Corte Suprema de Paraguay. Asunción, p. 409.

190 *Ibidem*, p. 412.

lo mismo— son reglas que densifican los principios estructurales, directrices básicas de todo el orden constitucional, para formar una unión perfecta entre estos vectores de la organización política y social y las normas jurídicas en sentido estricto¹⁹¹.

Para Canotilho, que sigue la misma concepción que hemos trazado en nuestro análisis sobre el aspecto constitucional de la jurisdicción, todas las garantías establecidas por el artículo 24 de la Constitución se relacionan de forma indeleble con el artículo 117, formando un sistema completo de declaración, protección y garantía de los derechos fundamentales de acceso a la justicia y de los pilares de la organización del Estado, por lo que no se podría interpretar la inamovilidad sin la debida referencia a la independencia y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva¹⁹².

No por otro motivo el artículo 122 de la Constitución Española determina que *la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia, se realizarán por medio de Ley Orgánica.*

Lo interesante es que ni el artículo 378 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni el artículo 117.1 de la Constitución definen que es la inamovilidad y a la falta de conceptualización jurídica, en los términos legales, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil, según el cual las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas, partimos de una interpretación literal de la expresión.

Inamovilidad, según el diccionario de la Real Academia Española es la cualidad de inamovible, que es adjetivo referente a la característica de algo en ser fijo, no es movable.

Si consideramos que la inamovilidad se refiere a autoridades públicas, que ya hemos dicho que son consideradas por ficción fungibles, neutrales y objetivamente desinteresadas, la inamovilidad sería la característica que impediría su traslado involuntario.

Desde el punto de vista administrativo, el artículo 307.7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina que los que hayan superado el proceso de oposición, el curso teórico y práctico, serán nombrado jueces y con la toma de posesión quedarán investidos de la condición de juez.

La Ley Orgánica del Poder Judicial no concreta en términos administrativos ni la condición ni el contenido administrativo de la inamovilidad. Si hacemos un paralelo con la regulación dada a la materia en otros países, como por ejemplo Brasil,

191 GOMES CANOTILHO, JOAQUIM JOSÉ. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª Ed. 14ª reimp. Editorial Almedina. Lisboa, 2003, p. 1174.

192 *Ibidem*, p. 1173.

que elegimos por la claridad adoptada en la norma, la Ley Orgánica de la Magistratura Nacional (Ley Complementar n.º 35, de 14 de marzo de 1979, publicada en el DOU de 14/03/1979), en su artículo 30 define que el juez no podrá ser removido o promovido sin su consentimiento en la forma de la ley y, en el caso de que haya cambios en la sede o partido judicial, se les faculta el traslado a la nueva sede o a otra, con las mismas características (*entrancia*).

En este sentido, la Constitución Española en su artículo 117.2 determina que *los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley*, por lo que el principio de inamovilidad tiene una dimensión totalmente administrativa, regulando las limitaciones al poder de adscripción de estas autoridades dentro del propio Poder Judicial.

Dicha garantía, podrá ser temporal en los casos de nombramiento por plazo determinado, conforme al artículo 378.2 de la LOPJ, y la renuncia, excedencia, traslado y promoción se regirán por sus normas específicas.

En relación con el régimen de pérdida de la condición de juez o magistrado, dispone el artículo 379 que será por renuncia, pérdida de la nacionalidad española, por sanción disciplinaria de separación de la Carrera Judicial, por la condena a pena privativa de libertad por razón de delito doloso, por causas de incapacidad y por jubilación.

Por otro lado, cabe aclarar que, excluidos los supuestos de incapacidad y jubilación, es posible la rehabilitación de quienes hayan perdido la condición de juez o magistrado, mediante solicitud al Consejo General del Poder Judicial, una vez obtenida la establecida en el Código Penal, si procediere, de conformidad con el artículo 380 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, observado el dispuesto en los artículos 381 y 382 de la LOPJ.

La LOPJ también define las causas de suspensión (art. 383), las hipótesis de jubilación (art. 385), el régimen de incompatibilidad y prohibiciones, la inmunidad judicial (Capítulo III) y el régimen de asociación profesional.

En dicho sentido, se puede concluir que la inamovilidad actúa, desde el punto de vista de la eficacia procesal, antes del proceso, impidiendo el cambio, es decir, el traslado de las autoridades jurisdiccionales de forma interesada y sin su consentimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117.2 de la Constitución Española y más, desde nuestro punto de vista impide el traslado, la delegación de competencias jurisdiccionales a autoridades administrativas, así como a aparatos tecnológicos, siempre que se trate, como hemos dicho, de actividad jurisdiccional, o sea, de conocimiento.

En otras palabras, la inamovilidad puede ser considerada en relación con el juez-persona, pero también en relación con las nuevas tecnologías, ya que se podría predicar el traslado de una determinada autoridad judicial por la implantación de *"jueces robots"*, lo que desde nuestra perspectiva va en contra en la actual configuración constitucional de la jurisdicción de la exclusividad, pero también de la inamovilidad.

1.7. INCOMPATIBILIDADES, PROHIBICIONES E INMUNIDAD JUDICIAL

1.7.1. ASPECTOS GENERALES

Nosotros no partiremos de la distinción que hacen algunos de los principales manuales y algunos artículos doctrinarios, estimulados por la redacción del artículo 117.2, así como por la Ley Orgánica del Poder Judicial, reuniendo en la misma rubrica, el Título II, de la Independencia Judicial, las garantías, incompatibilidades y prohibiciones, inmunidad judicial, dejando para el Título III, la regulación de la responsabilidad judicial, exclusivamente, en los aspectos relativos a la responsabilidad en sus distintos ámbitos.

Desde nuestro punto de vista se trata de una imprecisión conceptual, ya que el régimen de incompatibilidades y prohibiciones, así como las inmunidades judiciales en realidad se relacionan con la responsabilidad judicial, no se configuran como garantías de la independencia, sino que se trata de obligaciones y deberes que deben guardar los jueces y magistrados en el ejercicio de la función.

Este es el motivo por el cual dichos aspectos serán tratados en este epígrafe. Para ello, comenzaremos por el estudio de las incompatibilidades y prohibiciones y, posteriormente, analizaremos la inmunidad, para para finalizar con el régimen de responsabilidad judicial en sus distintos aspectos.

Frente a ello se podría objetar que la inmunidad garantiza la independencia judicial, relacionándose con ambos aspectos, es decir, tanto con la independencia como con la responsabilidad, lo que no es del todo equivocado, pero hay que considerar que la inmunidad es una garantía de la independencia dentro del ámbito de la responsabilidad, es decir, configura una prerrogativa de foro por razón de la función que se lleva a cabo en el ámbito de la responsabilidad, especialmente en el ámbito militar, que obviamente tiene reflejos profundos en la independencia judicial, como ya hemos analizado en otras de estas reglas del sistema de garantías al cual nos referimos, pero ello no significa que se deba abdicar del rigor científico.

1.7.2. DE LAS INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES

El régimen de incompatibilidades y prohibiciones en relación con la función jurisdiccional determina, por un lado, las conductas que desde un punto de vista funcional representan un conflicto de interés con la actividad jurisdiccional, que ya hemos dicho, se basa en la idea de desinterés objetivo, que viene a suceder la neutralidad defendida por la Escuela de Exégesis.

Las prohibiciones representan conductas, comportamientos que son incompatibles con la dignidad de su función, especialmente consideradas las relaciones interpersonales, ya que de ser inobservados conllevarían también una ofensa al

principio del desinterés objetivo, lo que implica que cuando tratamos de la responsabilidad judicial, en realidad estamos frente a comportamientos que hieren la confianza en el sistema judicial.

Posiblemente esta sea la razón por la que Andrés de la Oliva relaciona el desinterés objetivo con la imparcialidad y la independencia judicial, consignando que la legalidad impuesta al juzgador en nuestro sistema representa un *príus*, ya que su resultado final, la sentencia, ha de tener como medida la ley¹⁹³, lo que demanda un régimen de prohibiciones capaz de dar sostenimiento a dicho sistema.

De todos los modos, lo que debemos tener claro es que mientras las incompatibilidades son funcionales y se relacionan con otras actividades, las prohibiciones representan conductas, que la Ley Orgánica del Poder Judicial relaciona con las relaciones e intereses del juez o magistrado en el ejercicio de la función jurisdiccional.

En dicho sentido, el artículo 389 determina que es incompatible con el cargo de juez o magistrado *(i) con el ejercicio de cualquier otra jurisdicción ajena a la del Poder Judicial; (ii) con cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, Comunidades Autónomas, Provincias y demás entidades locales y organismos dependientes de cualquiera de ellos; (iii) con los empleos o cargos dotados o retribuidos por la Administración del Estado, las Cortes Generales, la Casa Real, Comunidades Autónomas, Provincias, Municipios y cualesquiera entidades, organismo o empresas dependientes de unos u otras; (iv) Con los empleos de todas clases en los Tribunales y Juzgados de cualquier orden jurisdiccional; (v) con todo empleo, cargo o profesión retribuida, salvo la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, y las publicaciones derivadas de aquélla, de conformidad con lo dispuesto en la legislación sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas; (vi) con el ejercicio de la Abogacía y de la Procuraduría; (vii) con todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido; (viii) con el ejercicio de toda actividad mercantil, por sí o por otro; (ix) con las funciones de Director, Gerente, Administrador, Consejero, socio colectivo o cualquier otra que implique intervención directa, administrativa o económica en sociedades o empresas mercantiles, públicas o privadas, de cualquier género.*

Por ello, determina el artículo 390 que quienes ejerzan cualquier empleo, cargo o profesión de los expresados en el artículo anterior fueren nombrados Jueces o Magistrados, deberán optar, en el plazo de ocho días, por uno u otro cargo, o cesar en el ejercicio de la actividad incompatible y, en el caso de no hacerlo, se entenderá que renuncian al nombramiento judicial.

Se trata, en dicho sentido, de un conjunto de actividades que son incompatibles, por distintas razones al nombramiento judicial, sea en carácter temporal, sea en carácter permanente, aunque no se lo diga la ley, siendo claro que la suspensión de dichas actividades sería suficiente en el caso de investiduras temporales, como los que ya nos hemos referido con antelación.

193 DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS. *Curso de Derecho Procesal Civil I. Parte General*. Ed. RAMÓN Areces. Madrid, 2016, p. 23-25.

El Tribunal Supremo entiende que en *“relación con el régimen de incompatibilidades definido en la LOPJ, la doctrina jurisprudencial –recogida entre otras en Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2013, 8 de febrero de 2010 y 31 de marzo de 2011– ha señalado que “responde a la finalidad sustancial de preservar la definitiva independencia de quienes están llamados a desempeñar funciones jurisdiccionales, evitando el peligro de que puedan llegar a implicarse en actividades que generen intereses o apariencia de los mismos que ofrezcan a los ciudadanos la impresión de que aquella aparece comprometida o empañada”*¹⁹⁴.

Señala además que *“la principal finalidad es asegurar la imagen externa de imparcialidad que todo Juez ha de ofrecer a la ciudadanía para que no quiebre la confianza social en la Administración de Justicia que, como reiteradamente ha declarado este Tribunal Supremo en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituye un elemento esencial del modelo de Estado de Derecho; y debe añadirse, en esta línea, que lo pretendido con esa incompatibilidad es evitar la apariencia de la implicación del Juez en conflictos de intereses que, en un tiempo próximo al de su nombramiento y ejercicio judicial, hayan tenido lugar en el territorio donde tiene que desarrollar su jurisdicción, y ello con fin de que esa apariencia no despierte recelos o suspicacias en los ciudadanos que puedan destruir esa confianza cuya importancia acaba de subrayarse”*¹⁹⁵.

La doctrina de la apariencia viene siendo adoptada por el Tribunal Supremo desde la emblemática STS de 06 de noviembre de 2013¹⁹⁶, aunque su precedente más remoto es la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 17 de enero de 1970¹⁹⁷, donde se afirma, que el órgano judicial no sólo debe hacer justicia, sino parecer que lo hace.

También merece cita la conocida sentencia Piersack, del TEDH del 1 de octubre, 1982¹⁹⁸, donde se afirma que la imparcialidad de los Tribunales es una garantía que reposa en la indispensable confianza que deben transmitir a los ciudadanos en una sociedad democrática y en el Estado de Derecho. Dicha postura se reitera en la STEDH de 26 de octubre de 1984, originando la llamada *“teoría de las apariencias”*, que ha ido desarrollado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y que luego fue acogida por los Tribunales Españoles.

La doctrina de la apariencia o teoría de las apariencias se aplica no solamente a las incompatibilidades, sino también a las prohibiciones. Las prohibiciones son todas las demás disposiciones en sentido negativo, consignadas en el mismo Capítulo II, ya que las incompatibilidades se encuentran reguladas en el artículo 389 de la LOPJ.

194 STS 795/2014 - ECLI: ES:TS:2014:795.

195 STS 163/2018 - ECLI: ES:TS:2018:163.

196 STS 5446/2013 - ECLI: ES:TS:2013:5446.

197 Referencia CE:ECHR:1970:0117JUD 000268965.

198 Referencia ECLI:CE:ECHR:1982:1001JUD000869279.

La primera prohibición que podemos mencionar se encuentra regulada por el artículo 391, por la cual se prohíbe a los miembros de la carrera judicial pertenecer a una misma Sala de Justicia o Audiencia Provincial, Magistrados que estuvieren unidos por vínculo matrimonial o situación de hecho equivalente, o tuvieren parentesco entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, salvo que, por previsión legal o por aplicación de lo dispuesto en los artículos 155 y 198.1 de la LOPJ existieren varias secciones, en cuyo caso podrán integrarse en secciones diversas, pero no formar Sala juntos.

Asimismo, tampoco podrán pertenecer a una misma Sala de Gobierno Jueces o Magistrados unidos entre sí por cualquiera de los vínculos a que se refiere el párrafo anterior. Dicha disposición se aplica también a los presidentes.

Importa destacar que en su pronunciamiento en la STS 163/2018¹⁹⁹, de 29 de enero de 2018 el Tribunal Supremo se ha pronunciado en este mismo sentido cuando, acerca del artículo 391, afirma que, en efecto, "*...el vínculo matrimonial en el contexto del art. 391 LOPJ sea una causa de incompatibilidad y que afecte por igual a ambos cónyuges, no elimina el hecho de que en el presente caso ambos están llamados a formar parte de una misma Sala de Gobierno por razón de los cargos que ocupan; cargos para los que ambos han sido designados por el CGPJ. Quizás el problema no sería idéntico si uno de los cónyuges fuera miembro electivo de la Sala de Gobierno, pues entonces la concreta situación de incompatibilidad no habría surgido como consecuencia de un acto del CGPJ, sino de la voluntad mayoritaria de los Jueces y Magistrados de la circunscripción. Pero aquí es el CGPJ quien ha designado a ambos cónyuges para cargos que llevan aparejada la pertenencia a una misma Sala de Gobierno. Así las cosas, la pregunta que debe hacerse es la siguiente: ¿puede el órgano de gobierno del Poder Judicial designar para un cargo a un Magistrado de quien sabe –o habría debido saber– que será automáticamente incompatible por razón de matrimonio con otro que ocupa un cargo similar? Creo que no, máxime cuando el CGPJ ni siquiera ha impuesto como condición la renuncia de uno de los dos. El CGPJ, obviando este grave problema, se ha limitado a tomar una decisión que directamente conduce a una situación contraria a lo que, de manera tajante e inequívoca, establece el art. 391 LOPJ*".

Se trata pues, de supuestos cuya mera subsunción fáctica, es decir, la mera apreciación de la situación de hecho dispuesta por el artículo en el que consta la causa de incompatibilidad –en el caso analizado el 391 de la LOPJ– conduce a la aplicación directa del precepto, lo que configura la situación de incompatibilidad de *per se*, dice el Supremo.

El artículo 392 de la LOPJ regula la hipótesis de incompatibilidad relacionada con el ejercicio de la actividad jurisdiccional cuando las sentencias hayan sido dictadas por personas que ostenten las relaciones referidas en el artículo 391.

199 Referencia ECLI: ES:TS:2018:163.

Por otro lado, el artículo 393 trata de la posibilidad de que cónyuge, familiares o parientes ejerzan la abogacía o posean intereses económicos, así como los casos en los cuales la misma autoridad jurisdiccional haya ejercido como abogado o procurador en los dos años anteriores a su nombramiento.

En este caso, cuando un nombramiento dé lugar a una situación de incompatibilidad quedará el mismo sin efecto y se destinará con carácter forzoso al Juez o Magistrado, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que hubiera podido incurrirse. Situación que, debido a circunstancias sobrevenidas, dará lugar al traslado forzoso del juez o magistrado por el Consejo General del Poder Judicial, conforme lo dispuesto por el artículo 394 de la LOPJ.

El artículo 395 concreta las limitaciones del derecho de sindicarse y pertenecer a partidos políticos, prohibiendo a dichas autoridades emitir felicitaciones o censuras dirigidas a los poderes, autoridades y funcionarios públicos o Corporaciones oficiales, así como tomar parte en el proceso electoral, excepto en lo que a la emisión de su voto personal se refiere.

En lo que respecta a la competencia para la autorización, reconocimiento o denegación de compatibilidades, con arreglo a lo dispuesto por la LOPJ, determina el artículo 397 que corresponde al Consejo General del Poder Judicial, previo informe del presidente del Tribunal o Audiencia respectiva.

Dichas competencias son de naturaleza administrativa, como hemos analizado con antelación, pero pueden tener reflejos en lo que respecta a la potestad jurisdiccional que no pueden ni deben ser ignorados, ya que se cuestionaría especialmente qué efectos tendrían las resoluciones dictadas con violación de las normas administrativas en lo que se refiere al régimen de incompatibilidades.

Analizando las sentencias del Tribunal Supremo hasta este punto expuestas, entendemos que se les aplicaría el régimen de nulidad por infracción procesal, ya que, aunque se trate de norma administrativas, no se habría constituido conforme determina la ley el Tribunal, por lo que serían nulas las actuaciones practicadas.

Por último, y una vez más con poco sentido sistemático o de clasificación, el legislador ha regulado la obligación de los jueces y magistrados de guardar sigilo sobre los hechos o noticias referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con lo que dispone el artículo 396 de la LOPJ, incluso porque dicha prohibición ya se encuentra clasificada como falta muy grave en el artículo 417 de la misma ley, hecho que se repite en lo que respecta a las limitaciones del derecho de sindicación y afiliación política, que también son tratados por el artículo 395, aunque en tal caso efectivamente se trate de una hipótesis de incompatibilidad.

Así, diseñada la panorámica de las incompatibilidades, prohibiciones y del deber de sigilo, que seguramente no debería estar en el mismo capítulo en el que se encuentra, pasamos a analizar la inmunidad judicial.

1.7.3. DE LA INMUNIDAD JUDICIAL

1.7.3.1. DE LA INMUNIDAD EN GENERAL

De todos los aspectos tratados hasta este punto, quizás la inmunidad sea uno de los más controvertidos, ya que los problemas esencialmente políticos que circundan la temática genérica de la inmunidad contaminan el concepto como un todo²⁰⁰.

Algunos autores resienten la excesiva discrecionalidad que el avance de las sociedades viene imprimiendo a la actividad jurisdiccional, que pasa a ser mucho más que una mera actividad cognitiva de aplicación de la ley, lo que se debe a un fuerte déficit de garantías procesales, como señala Ferrajoli²⁰¹.

Otros, aprecian la necesidad de profundizar los estudios sobre la corrupción en el sector público en general, incluyendo la carrera judicial. Lo que implica que la inmunidad podría configurar un obstáculo a dichas investigaciones²⁰².

En este sentido, el uso de modelos algorítmicos estadísticos para detectar la corrupción, especialmente ante cambios injustificados de postura no justificados, podrían manifestarse útiles, pero la forma de su empleo genera discusión. Volveremos a este aspecto más adelante.

Antes de hablar específicamente de la inmunidad judicial, que es especie, perteneciendo al género inmunidad, trataremos del concepto de inmunidad en sí mismo, para sólo después tratar la judicial.

Como concepto jurídico, la inmunidad se aplica a distintos institutos del derecho, por lo que se podría hablar de distintas especies de inmunidad, lo que conlleva a una dificultad de conceptualizar el género sin perder la pertinencia conceptual en relación con sus distintas especies.

Eso ocurre porque a la distinción de las categorías jurídicas principales, como el acto administrativo, los derechos subjetivos, el hecho imponible, el tipo o el acto procesal, las inmunidades se aplican a distintas ramas del ordenamiento jurídico, teniendo contenido variable en cada una de ellas.

En este sentido, conceptualizar qué es inmunidad sería un trabajo para una tesis doctoral, pero por la indispensabilidad de su comprensión, trataremos de trabajar el concepto desde una perspectiva reduccionista.

200 Sobre como los cambios sociales, especialmente la “licuefacción” de la sociedad – ya nos hemos referido antes a Bauman y su “Vida Líquida” – véase RUIZ PIÑEIRO, FERNANDO LUIS. “Sociedad subsiguiente a la modernidad. Seguridad Jurídica diluida y jueces en proceso de licuefacción”. *Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*. Núm. 26, año 2010.2. Universidad Complutense de Madrid. ISSN 1578-6730.

201 FERRAJOLI, LUIGI. “¡Jueces y Política!”. *Derechos Y Libertades. Revista de Derecho del Instituto Bartolomé de las Casas*. Núm. 7, Año 4. 1999, pp. 63-80.

202 Véase por todos, BUSCAGLIA, EDGARDO. “An economic and Jurimetric ANALYSIS of Official Corruption in the Courts”. *International Review of Law and Economics*. Diciembre /2000. Disponible en SSRN: <https://cutt.ly/SgjcdcG>. Acceso en 09/10/2020.

Tratando el tema, Martínez Morales, en su *Diccionario Jurídico*, define la inmunidad desde dos diferentes perspectivas, la constitucional, que se refiere a los fueros, así como la diplomática, que atañe a las prerrogativas de los funcionarios acreditados en misión diplomática ante un determinado Estado con el cual su Estado de origen ostenta relaciones diplomáticas²⁰³.

Con la debida licencia, confunde el autor la especie con el género. Pasando por alto incluso los errores en la definición de la inmunidad diplomática, no se puede confundir la inmunidad con la prerrogativa de fuero, el aforamiento, que no es más que uno de los aspectos de algunas de las especies de inmunidad.

Por otro lado, el *Diccionario Jurídico de la Real Academia Española*, contiene 5 categorías distintas de inmunidad, a saber la (i) civil, constitucional y penal, que gozan algunos sujetos por razón del cargo que ocupan o su condición de agente de Estado extranjero; (ii) la parlamentaria, que se refiere al conjunto de garantías que gozan los miembros de las cámaras legislativas; (iii) la penal, que consubstancia el conjunto de obstáculos a la persecución y enjuiciamiento de los delitos cometidos por determinadas personas; (iv) la histórica, que se refería al privilegio de caza y tránsito concedido por el rey y (v) la delegación de potestades reales al titular de un determinado territorio (justicia privada feudal)²⁰⁴.

Se podría, en este sentido, hacer hueco de una serie de ejemplos donde la inmunidad se manifiesta como categoría jurídica, como las inmunidades de derecho internacional, las inmunidades en derecho interno de cada país, las inmunidades procesales, las de las organizaciones internacionales, las parlamentarias, las eclesiásticas, las tributarias, las administrativas, penales, la inmunidad jurisdiccional en sentido amplio, en suma, una serie de manifestaciones específicas del concepto que no son más que especie del género inmunidad.

Como concepto jurídico autónomo, podríamos afirmar, libres de cualquier atadura conceptual, dada la completa ausencia de obras específicas sobre el concepto jurídico de inmunidad, que se trata de la cualidad de un determinado ente, situación o bien jurídico, de no verse afectado por influencias jurídicas externas, más allá de las permitidas por la ley.

Dicho de otro modo, la inmunidad puede ser convertida en un privilegio de competencia, concedido en las distintas ramas del derecho a personas, bienes y situaciones jurídicas, a no sufrir más cambios que aquellos que provengan de los sujetos, Estados, órdenes jurisdiccionales, administrativas o manifestaciones volitivas legitimadas para ello.

En dicho sentido, la inmunidad puede ser absoluta, sin comportar excepciones, tal y como ocurre con la inviolabilidad del Rey, que no es más que una inmunidad amplísima, aplicable a todas las materias y a cualquier orden jurisdiccional, además de las esferas administrativa, tributaria, legislativa e internacional.

203 MARTÍNEZ MORALES, RAFAEL. *Diccionario Jurídico: teórico práctico*. Ed. Iure Editores. México-DF, 2017, p. 486.

204 Disponible en <https://cutt.ly/sjgcfJ2>. Acceso en 28/04/2020.

También podemos estar ante inmunidades relativas, que se sujetan a limitaciones legales, especialmente ligadas a la determinación de la competencia y pueden estar previstas tanto en derecho interno de los Estados, como en el Derecho de los Tratados.

Decir que una inmunidad es relativa implica afirmar que sus efectos no son plenos, porque solo alcanzan determinados órdenes jurisdiccionales, agentes o situaciones jurídicas, comportando ser superada en los casos que determinan las leyes y tratados internaciones.

Desde la perspectiva funcional, la inmunidad alcanza distintos aspectos y nos referimos ahora a la inmunidad procesal en sentido amplísimo, comportando todas las distintas manifestaciones del proceso (penal, civil, administrativo, militar, laboral, contencioso administrativo, tributario, internacional, legislativo, eclesiástico, etcétera).

Se concreta, en dicho sentido, en una inmunidad de conocimiento, lo que significa que la existencia de la norma impide el desarrollo del proceso, o bien se configura como una norma de reenvío, determinando su remisión o la puesta en conocimiento de la situación a la autoridad competente (que puede ser cualquiera en las ramas antes referidas).

En el primer caso, estamos ante una inmunidad absoluta, ya que no hay forma de conocer, es decir, de entrar al fondo de la situación manifiesta, sea por la existencia de un tratado, sea en función de una norma jurídica de derecho interno.

El segundo supuesto, al tratarse de una norma de reenvío o en la obligación o facultad de poner en conocimiento o bajo el arbitrio de la autoridad competente la situación jurídica planteada, se configura un supuesto de inmunidad relativa, ya que en estos casos lo que hay es una prerrogativa en relación con la competencia.

Por otro lado, considerando que los actos procesales de conocimiento implican determinadas actuaciones para su concreción, y este sí que es un tema ampliamente tratado por la doctrina²⁰⁵, podríamos afirmar que existe también una inmunidad de ejecución, significando primero que la existencia de una inmunidad absoluta para el conocimiento implica también una inmunidad de ejecución y, por otro lado, que aún en los casos en que está permitido el conocimiento, puede existir una inmunidad de ejecución sujeta a las mismas limitaciones que la inmunidad de conocimiento, determinando el reenvío o la imposibilidad de ejecución, así como la posibilidad, en los casos en que no exista la inmunidad.

Dichas abstracciones son extensibles a las distintas especies de inmunidad y, salvadas las críticas que se puedan hacer desde determinadas especificidades de cada especie de inmunidad, creemos que son suficientes para conceptualizar la inmunidad como categoría jurídica que comporta distintas especies, como lo es la inmunidad judicial, a la cual ahora nos dedicaremos.

205 Véase SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, LUIS IGNACIO. "Inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos en España versus tutela judicial efectiva: A propósito de una Sentencia de nuestro Tribunal Constitucional". *Derecho Privado y Constitución*. ISSN 1133-8768, N.º 9, 1996, págs. 365-385.

1.7.3.2. FUNDAMENTOS DE LA INMUNIDAD JUDICIAL

En la actualidad, la justicia se erige como un valor fundamental de la sociedad. Pero estos valores se vienen dilatando desde un núcleo básico, formado en las revoluciones burguesas y americanas, teniendo su origen en el liberalismo y ganando cuerpo con el *Welfare State*, originando las generaciones de derechos fundamentales a las cuales ya nos hemos referido.

Para ello, como bien analiza García de Enterría, se hace necesario desarrollar un sistema de confianza, que sostenga el valor de la democracia ante el pueblo, dentro de unos principios de la actuación administrativa que conducen al hodierno concepto de buena administración, entendido por la doctrina como derecho fundamental a la buena administración pública²⁰⁶.

La confianza a la cual se refiere García de Enterría es comprendida por otros autores como legitimidad democrática²⁰⁷ y participación ciudadana en las distintas esferas del Estado y del Poder estatal, o lo que es lo mismo, es una consecuencia de ello. Por lo que se sostiene que la democracia va abandonando su contenido esencial de forma de gobierno para convertirse en un principio general de derecho o un vector de la racionalidad jurídica²⁰⁸.

Dicha confianza parte de la idea de que el Estado pasa a ser visto como un gran prestador de los servicios públicos, sea de forma directa, sea de forma indirecta por medio de las funciones de regulación.

Ronald Dworkin defiende que la generalización de la justicia es un factor esencial para la efectiva integración de las instituciones democráticas²⁰⁹, modulando los efectos del principio de la mayoría por la preservación de los derechos fundamentales de las minorías, sin reducir la perspectiva democrática a una mera cuestión institucional, pero garantizando una relación de inseparabilidad entre la democracia y la teoría de los derechos²¹⁰.

Otros autores, como el procesalista brasileño J. J. Calmón de Passos, defendían que la desobediencia civil no puede perder espacio para una confianza ciega en la justicia, ya que según Calmón, la creencia de que se puede hacer

206 GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO. *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Ed. Civitas. Navarra, 2009, p. 126.

207 Véase LÓPEZ Y LÓPEZ DE LIZAGA, JOSÉ LUIS. *Razón comunicativa y legitimidad democrática*. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid, 2009. Disponible en: <https://cutt.ly/Wgjchjn>. Acceso en 09/10/2020.

208 Sobre el tema, Véase DA SILVA SOLLA, PAULO RAMÓN, "El principio democrático como concreción de los derechos sociales en el proceso legislativo". *Revista da Escola da Assembléa Legislativa da Paraíba*. Disponible en: <https://cutt.ly/2gjlh7>. Acceso en 28/04/2020.

209 DWORKIN, RONALD. *Taking Rights Seriously*. Ed. Havard Press. Massachusetts, 1978, p. 150 y ss.

210 Véase TOURAINE, ALAIN. *¿Qué es la Democracia?* Ed. Fondo de Cultura de México. Distrito Federal, 2001, pp. 115-132.

justicia social por medio del Poder Judicial contribuye de forma negativa en términos de cohesión de la sociedad civil organizada²¹¹.

Desde el punto de vista histórico y de una perspectiva más amplia, relativa a la concretización de los derechos fundamentales de los jueces, así como las limitaciones que les son impuestas por su función, Saiz Arnaiz critica el régimen adoptado por la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que en muchos dispositivos ha copiado la Ley Provisional de 1870, en una regulación claramente anacrónica y sin razones técnicas²¹².

En cualquier caso, la legitimidad del Poder Judicial no fundamenta la inmunidad, ni tampoco la anacronía de la LOPJ parece ser su fundamento.

Nosotros, y ya lo hemos dicho con anterioridad, entendemos que la inmunidad es una garantía de los miembros del Poder Judicial frente a presiones, intrusiones que se puedan manifestar en el ejercicio de sus funciones.

En este sentido, es oponible tanto fuera como dentro del Poder Judicial, considerando la especial regulación dada por la LOPJ, a la cual pasamos a dedicarnos ahora.

1.7.3.3. REGULACIÓN DE LA INMUNIDAD JUDICIAL

El artículo 398 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina que los Jueces y Magistrados en servicio activo sólo podrán ser detenidos por orden de Juez competente o en caso de flagrante delito. En este último caso se tomarán las medidas de aseguramiento indispensables y se entregará inmediatamente el detenido al Juez de Instrucción más próximo.

La inmunidad es, así relativa, ya que solo comprende a los profesionales en servicio activo, por cuanto la primera conclusión a la cual podemos llegar es que los jueces y magistrados jubilados y separados no gozan de inmunidad.

Por otro lado, dicha inmunidad se refiere a los supuestos de detención, que deberá ocurrir por orden del juez competente, así como en los casos de delito *in flagrante*, lo que implica que los particulares también podrían realizar la detención en estos casos, conforme dispone el artículo 490 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En lo que respecta a los plazos, parece que dicha detención tampoco se sujeta a los plazos definidos por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que se define la inmediata puesta a la disposición al juez de instrucción, lo que implica una derogación de la norma general prevista en los artículos 496 y 497 de la LECRIM, así como la inaplicación del artículo 17.2 de la Constitución Española, ya que la puesta a la disposición de la autoridad judicial es inmediata, pero con el mantenimiento del plazo general de setenta y dos horas, que es absoluto en este supuesto.

211 CALMÓN DE PASSOS, JOSÉ JOAQUIM. *Direito, Poder, Justiça e Processo: julgando os que nos julgam*. Ed. Forense. Rio de Janeiro, 1999, p. 22.

212 SAIZ ARNAIZ, ALEJANDRO. *Los derechos de los jueces: entre el legislador y la autorregulación*. "Los derechos fundamentales de los jueces". Ed. Marcial Pons. Barcelona, 2012, p. 13-16.

Hay que tener en cuenta que la redacción del artículo 398 es genérica y abarca todo y cualquier delito que pueda ser perpetrado por jueces y magistrados, por lo que la detención también puede ser dictada en la fase de instrucción de los procesos por prevaricación judicial, aspecto al cual no se refiere Fernández Fustes al analizar las especialidades penales del enjuiciamiento de tales delitos²¹³.

En dicho sentido, el apartado 2 del mismo artículo 398 determina que de las detenciones practicadas contra los miembros de la Carrera Judicial se dará cuenta, por el medio más rápido, al presidente del Tribunal o de la Audiencia de quien dependa el Juez o Magistrado. Asimismo, tomarán por la autoridad judicial que corresponda, las prevenciones que procedan para atender a la sustitución del detenido en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Por otro lado, dicha inmunidad relativa se manifiesta también en el artículo 399, donde se determina que las autoridades civiles y militares se abstendrán de citar a una comparecencia a los jueces y magistrados, tomando las declaraciones que necesiten por escrito o personalmente en la oficina de ellos, previo aviso.

Ahora bien, dicha limitación no se extiende a las Comisiones de Investigación constituidas en el Congreso de los Diputados, en el Senado o de ambas Cámaras, ya que el artículo primero de la Ley Orgánica 5 de 1984, de 24 de mayo, de comparecencia ante las Comisiones de Investigación del Congreso y del Senado o de ambas Cámaras, determina que los ciudadanos españoles y los extranjeros que residan en España están obligados a comparecer personalmente para informar, a requerimiento de las Comisiones de Investigación nombradas por las Cámaras Legislativas, afectando incluso a los miembros del Poder Judicial, ya que se trata de un mandato absoluto del cual se exime únicamente a la figura del Rey.

En lo que respecta a las autoridades judiciales, el artículo 400 de la LOPJ determina que cuando en la instrucción de una causa penal fuere necesaria la declaración de un Juez o Magistrado, y ésta pudiera prestarse legalmente²¹⁴, no podrá excusarse aquél de hacerlo. Si la autoridad judicial que hubiera de recibir la declaración fuere de categoría inferior, acudirá al despacho oficial del Juez o Magistrado, previo aviso, señalándose día y hora.

Aunque no lo diga, el artículo 400 se refiere a la declaración en calidad de testigo, ya que, en los casos de enjuiciamiento de delitos cometidos por jueces, magistrados y miembros del Ministerio Fiscal, la competencia recae en los Tribunales Superiores de Justicia, conforme lo previsto en el artículo 73, 3, b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como en el Tribunal Supremo, en los casos señalados en el artículo 57, 1, 2º de la LOPJ.

213 FERNÁNDEZ FUSTES, MARÍA Dolores. "Especialidades del proceso penal por prevaricación judicial". *Revista InDret*, núm. 01, año 2013. Disponible en <https://cutt.ly/ggjcng>. Acceso en 01/05/2020.

214 Con la expresión "*legalmente*", el legislador parece que quiere referirse aquellas informaciones que no estén protegidas por el secreto u otra limitación legal.

En este sentido, la inmunidad judicial regulada en la LOPJ es relativa, ya que se refiere a formas especiales para las prácticas de ciertos actos frente a los jueces y magistrados, como la detención, o la citación por autoridades militares y civiles.

Por otro lado, se desdobra en la forma de prerrogativas de foro o aforamientos, previstos en los artículos 57 y 73 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que no desvirtúa su naturaleza de inmunidad relativa, ya que como hemos visto, estas cuestiones de competencia se materializan como normas de reenvío en el derecho interno.

La inmunidad tiene directa relación con la independencia y con la responsabilidad judicial, ya que implica la existencia de prerrogativas de foro y la existencia de competencias especiales para el enjuiciamiento y fallo de los delitos perpetrados por los miembros de la Carrera Judicial.

Dicho eso, pasaremos al análisis de la responsabilidad judicial, que es la otra cara de la moneda en lo que respecta al régimen de garantías y responsabilidades de estas autoridades y que para su desarrollo debe observar las garantías de independencia y de la inmunidad, la cual es indispensable para comprender la responsabilidad penal y, es el motivo por el cual se inserta en el presente epígrafe, aunque no tenga efectivamente calado constitucional, como los demás principios trabajados.

1.8. DE LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL

La responsabilidad judicial puede ser entendida desde distintas perspectivas, la administrativa, como responsabilidad disciplinaria en el ejercicio de la potestad jurisdiccional; la penal, que se refiere a la comisión de delitos por personas investidas de la potestad jurisdiccional y la civil, relativa a los actos cometidos por los jueces y magistrados en el ejercicio de su función.

Robles Garzón defiende que la responsabilidad se divide en dos tipos, la responsabilidad atribuida al juez como funcionario público y la responsabilidad del juez como órgano investido de la potestad jurisdiccional, lo que nos lleva a la existencia de una responsabilidad disciplinaria gubernativa y una responsabilidad jurisdiccional, siendo que esta última se desdobra en la responsabilidad civil²¹⁵, penal y disciplinaria²¹⁶.

Para el referido autor, la responsabilidad disciplinaria gubernativa surge como consecuencia del incumplimiento genérico de los deberes del juez, sin que tenga referencia a un proceso en concreto, mientras que las infracciones disciplinarias cometidas en relación con un concreto y determinado, atendiendo al incumplimiento de normas procesales, se consubstancia en la responsabilidad jurisdiccional.

215 Cabe destacar que en el ordenamiento jurídico español la responsabilidad civil de los jueces y magistrados fue suprimida con la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

216 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 56 y ss.

También se puede estudiar la responsabilidad judicial desde la perspectiva del funcionamiento de la Administración de Justicia, en su forma de responsabilidad patrimonial del Estado, pero ello rehúye a nuestro objetivo en el presente trabajo²¹⁷.

Desde una perspectiva histórica, Pardo López señala que la responsabilidad judicial como esfera de responsabilidad deontológica surge en la baja edad media, con el surgimiento de un catálogo de deberes y prohibiciones –ya nos hemos referido a ello– la reglamentación de la indumentaria y las ceremonias judiciales, así como con el surgimiento de una responsabilidad judicial común (civil)²¹⁸.

Antes de dedicarnos a cada una de dichas responsabilidades, impende aclarar que hay muchos autores que defienden que la responsabilidad judicial es la consecuencia de la independencia, ya que en el Estado de Derecho todos deben estar vinculados y limitados por la Ley²¹⁹.

El principio de legalidad impide considerar que el proceso sea un escenario de debate público entendido desde la lógica consensual, aunque la ética del discurso pueda ser considerada una de sus bases por algunos, no lo es, ni tampoco el principio contradictorio le impone dicha naturaleza, como parece sostener Machado Martins²²⁰.

No se puede predicar del juez una figura de conciliador, ni tampoco de mediador. El juez, vinculado por los principios procesales actúa en nombre del interés público y con base a los principios de oficialidad y dispositivo, su actuación es bien más pasiva que activa, excepto en lo que respecta a la actividad instructora, por lo que no cabe predicar una jurisdicción basada en los modelos democráticos deliberativos, especialmente en nuestro sistema de civil law.

Por lo contrario, la postura deseable del juez se basa en el respeto a los principios del desinterés objetivo, de la imparcialidad, y a los principios jurídico-naturales y jurídico-técnicos del proceso²²¹.

Dentro de una visión más genérica, pautada por una teoría generalista del Proceso, hay autores que defienden la existencia de una serie de otros principios

217 Sobre el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia véase RAYÓN BALLESTEROS, M.º CONCEPCIÓN; RUIZ OREJUELA, WILSON. *¿Qué es la responsabilidad judicial? ¿A quién afecta?* Ed. Dykinson, Madrid, 2018, especialmente pp. 23-43.

218 PARDO LÓPEZ, MAGNOLIA. *Disciplina y responsabilidad judicial: Los orígenes de un antiguo enjeux*. Ed. Tirant, Valencia, 2009, pp. 61-113.

219 Por todos, véase CALMÓN DE PASSOS, JOSÉ JOAQUIM. *Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam*. Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1999, p. 23 y ss.

220 MACHADO MARTINS, PRISCILA. "El concepto de jurisdicción en el Estado Democrático Deliberativo". *Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas*. Vol. 06, núm. 01, año 2018. ISSN 2318-5732. Disponible en: <https://cutt.ly/5gjcRqr>. Acceso en 03/05/2020.

221 Véase DE LA OLIVA, ANDRES. *Curso de Derecho Procesal Civil I*. Ed. RAMÓN Areces. 3ª Edición. Madrid, 2016, p. 209 y ss.

procesales²²², como el de la eventualidad, de la fungibilidad, de probidad y de la convalidación, pero en realidad se tratan en nuestro ordenamiento de institutos procesales específicos, no principios, considerados como vectores de la actuación judicial en el proceso, en directa vinculación con el artículo 24 de la Constitución Española.

Pero no se puede predicar responsabilidad del incumplimiento de deberes abstractos, sino de la falta de atención a exigencias concretas, la inobservancia de deberes legales, exigencias procesales en la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva, es decir, de la obligación de atención y respeto a las normas procesales y a los derechos de los justiciables.

En este sentido, hay quienes defienden que la responsabilidad judicial se relaciona con la realización de estudios independientes que sometan la carrera judicial a una especie de debate público, objetivando concienciar a los jueces y magistrados de los impactos sociales de su actividad en los distintos sectores sociales²²³.

Desde nuestra perspectiva, entendemos que no se puede confundir los criterios de gobernanza a los cuales se exponen todos los gestores públicos y los deberes de transparencia, eficiencia y eficacia en el gasto público, los cuales ya hemos dicho que son aplicables a la administración de justicia, con la responsabilidad individual que surge de la comisión de un ilícito.

Del ilícito administrativo surge la sanción disciplinaria, con el incumplimiento de un deber funcional, pero también pueden surgir responsabilidades penales y civiles del mismo ilícito, por lo que importa estudiar los tres aspectos de la responsabilidad judicial.

Los jueces son responsables y lo serían, aunque no lo dijera el apartado 1 del artículo 117 de la Constitución Española, porque todos los españoles son iguales ante la ley, como dispone el artículo 14 de la CE. La igualdad no afecta solamente los derechos, sino también las obligaciones.

Del mismo modo, el artículo 122 determinaba al legislador la obligación de elaborar por ley orgánica el estatuto jurídico de los jueces y magistrados, lo que implica la regulación de su responsabilidad.

Por todo ello, no podemos aceptar las teorías que explican la responsabilidad judicial como consecuencia de principios generales o de deberes o responsabilidades de naturaleza política, defendiendo dicho argumento bajo el paraguas del Estado de Derecho.

222 Véase GOLDSCHMIDT, JAMES. *Principios generales del proceso*. México, Ed. Obregón y Heredia, 1983, p. 82. También OVALLE FAVELA, JOSÉ. *Teoría general del proceso*. 2ª ed. México, Editorial Harla, 1994, p. 187.

223 PÉREZ-PERDOMO, ROGELIO. "Independencia y responsabilidad de los jueces". *Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas*. Núm. 20, enero-abril de 2001. ISSN: 1989-8991. Disponible en: <https://cutt.ly/TgjcYKv>. Acceso en 03/05/2020.

Dicha postura es incoherente, porque es justo el Estado de Derecho el que impone a sus miembros, sea de la categoría política, judicial, legislativa o a la ciudadanía la obligación de que toda responsabilidad y deberes emanen de la ley y solo de la ley.

Por ello, podemos concluir que la responsabilidad judicial es la obligación que tienen los jueces y magistrados de responder por sus actuaciones en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sea en la esfera administrativa, sea en la civil o en la penal.

Pero lo que no se puede ignorar es que mientras todos los demás poderes del Estado están sujetos a un control externo, el Poder Judicial se controla a sí mismo, no estando sujeto a mecanismos de control, como están los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

En efecto, algunos autores señalan que el corporativismo de la carrera puede dar lugar a la impunidad, al encubrimiento de violaciones de deberes funcionales y de derechos de los ciudadanos, sin que llegue a mediar cualquier consecuencia de ello²²⁴.

De hecho, la prevaricación judicial fue excluida de las estadísticas del Consejo General del Poder Judicial sobre la corrupción²²⁵, y por más que se busque en la página del Consejo General del Poder Judicial, ningún ciudadano podrá encontrar las informaciones sobre dichos procedimientos más allá de la indicación de las inspecciones realizadas, pero sin que se apunten sus resultados y la eventual existencia de irregularidades.

La inspección judicial tiene relación directa con el régimen de responsabilidad administrativa de los jueces y magistrados, por lo que hablaremos más detenidamente de ello en el epígrafe pertinente.

Por todo ello, lo que debemos tener claro es que la responsabilidad es una consecuencia directa de la vinculación del juez, de los ciudadanos y de los poderes públicos como un todo a la ley.

La ley y solamente la ley puede determinar la existencia de responsabilidad. Pero al lado de esta vinculación a imperio de la ley, como administración, la Administración de Justicia tiene unas competencias y un poder disciplinario que deben ser llevados a cabo para garantizar el perfecto funcionamiento de la administración de justicia, lo que implica también un deber de transparencia en el ejercicio de estas competencias, aspecto que parece estar siendo ignorado hoy por hoy.

Este, quizás, sea el principal motivo por el cual no se pueda predicar del Poder Judicial la misma confianza y legitimidad que se predicán de otras instituciones democráticas y es un aspecto que debe ser trabajado cuanto antes por las autoridades judiciales²²⁶.

224 Por todos, véase PARDO LÓPEZ, MAGNOLIA. *Disciplina y responsabilidad judicial: Los orígenes de un antiguo enjeux*. Ed. Tirant, Valencia, 2009.

225 BELMONTE-CIVIO, EVA. "El CGPJ excluye la prevaricación judicial de sus estadísticas sobre corrupción". *El Confidencial*. 20/04/2017. Disponible en: <https://cutt.ly/Jgjclyu>. Acceso en 03/05/2020.

226 Sobre el tema véase CAPPELLETTI, MAURO. *Giudici irresponsabili? Studio comparativo sulla responsabilità dei giudici*. Ed. Giuffrè. Milán, 1988. O, desde otra perspectiva DOWRKIN, RONALD. *Law's*

En este sentido y a modo de conclusión, se podría afirmar que no hay poderes sin responsabilidad y no hay responsabilidad fuera de los casos enmarcados por la ley, que también es donde se definen los poderes de las autoridades públicas y sus límites, por lo que la responsabilidad judicial puede y debe ser entendida como una consecuencia insoslayable del Estado de Derecho y del Principio de Legalidad.

1.8.1. RESPONSABILIDAD CIVIL

La regulación de la responsabilidad civil de los jueces y magistrados, suprimida con la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la LOPJ, se encontraba regulada en los artículos 411 al 413 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Se determinaba en dicho sistema que los jueces y magistrados responderían civilmente por los daños y perjuicios que causasen cuando, en el desempeño de sus funciones, incurriesen en culpa o dolo (art. 411).

La legitimación para demandar la responsabilidad civil de estas autoridades correspondía a las partes perjudicadas, así como a sus causahabientes, a través del juicio que correspondiera (art. 412).

El artículo 413 determinaba que la demanda de responsabilidad civil no podía interponerse hasta que fuera firme la resolución que pusiera fin al proceso en que se supusiera producido el agravio, ni por quien no hubiera reclamado oportunamente en el mismo, habiendo podido hacerlo.

La sentencia pronunciada en el proceso de responsabilidad civil no producía efectos en la sentencia firme que fuese objeto de la responsabilidad, no configurándose la responsabilidad civil como un medio de impugnación de sentencias firmes.

Dicho régimen de responsabilidad abre espacio para el sistema general de responsabilidad civil del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia, sin que en ningún caso puedan los perjudicados dirigirse directamente contra las autoridades judiciales, como dispone el artículo 296 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En su apartado 2, del referido artículo, se dispone que los daños y perjuicios provinieren de dolo o culpa grave del Juez o Magistrado y que la Administración General del Estado, una vez satisfecha la indemnización al perjudicado, podrá exigir, por vía administrativa a través del procedimiento reglamentariamente establecido, al Juez o Magistrado responsable el reembolso de lo pagado sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que éste pudiera incurrir.

empire. Ed. Cambridge Press. Massachusetts, 1986. La diferencia esencial se refiere al modelo de judicatura defendido por los dos autores, mientras para Cappelletti el juez es un creador de normas vinculado por el imperio de la ley, Dworkin adopta el criterio de la idoneidad/superioridad moral de los jueces, criterio que debemos analizar de forma cautelosa, especialmente por las exhaustivamente citadas diferencias entre el modelo del *common law* y *civil law*.

La ley no deja claro cuál es el procedimiento reglamentario para exigir el reembolso de los gastos procedentes de la responsabilidad patrimonial de la administración originadas por los actos de los jueces y magistrados en que concurran dolo o culpa.

Cabe destacar que, incluso en otros ámbitos, la acción de regreso termina no siendo ejercitada por la Administración, como ocurre en los casos de responsabilidad derivada de actos practicados por los funcionarios de la Administración del Estado, por lo que no causa espanto la repetición de la misma lógica en el Poder Judicial²²⁷.

Ello parece ocurrir debido a la configuración discrecional que la ley confiere a la acción de regreso ya que *“para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido, la existencia o no de intencionalidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones Públicas y su relación con la producción del resultado dañoso”*²²⁸.

Por otro lado, también es cierto que la compleja tarea de demostrar la culpa y el dolo en el régimen anterior no solamente desaconsejaba su ejercicio, como también generaba el riesgo de imposición al demandante de las costas procesales, visto que tal procedimiento constituía una verdadera odisea jurídica. Lo que nos hace concluir que el sistema de responsabilidad civil de los jueces y magistrados cuando vigente, se configuraba como un sistema de irresponsabilidad de hecho, conforme señalaba el profesor Juan Montero Aroca²²⁹.

No entraremos a valorar el acierto o el error del cambio en la panorámica de la responsabilidad civil, aunque consideramos necesario afirmar que el sistema de recursos se configura como una solución de inmunidad del sistema jurídico contra decisiones judiciales que vulneren los derechos fundamentales de los ciudadanos y la ley en general, lo que no debería implicar la impunidad.

Ello, porque igualmente es cierto que el sistema de recursos debería ser la excepción a la regla y no la regla, primero porque genera lentitud en la Administración de Justicia, ralentizando la prestación de los servicios y, segundo, porque implica costes no solamente a las partes, sino también a las arcas públicas.

En dicho sentido, parece que la cuestión fundamental sobre la responsabilidad civil personal de los magistrados acaba por perder relevancia, ya que se traslada al ámbito administrativo, con la acción de regreso, de la cual la Administración ni alza mano ni tampoco ha regulado.

227 Véase DOMÉNECH PASCUAL, GABRIEL. “¿Por qué la Administración nunca ejerce la acción de regreso contra el personal a su servicio?”. *Revista InDret*. Núm. 02, año 2008. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjcO9M>. Acceso en 03/05/2020.

228 GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás RAMÓN. *Curso de Derecho administrativo*. Ed. Civitas, Madrid, 4ª ed., t. II, 1993, p. 405.

229 MONTERO AROCA, JUAN. *Responsabilidad Civil del juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial*. Madrid, Tecnos, p. 200.

En cualquier caso, nuestra opinión es que la aplicación de lo dispuesto en el artículo 296 de la LOPJ en su apartado 2 depende del procedimiento reglamentario, lo que no se ha llevado a cabo hasta el momento, vaciando de cualquier contenido la responsabilidad de las autoridades judiciales vía acción de regreso por la Administración.

Por otro lado, lo que está claro es que la existencia de un error y la eventual culpa del juez o magistrado también dependería de la instauración de un expediente disciplinario, ya que el dolo y la culpa no se pueden presumir, lo que pone de relieve la importancia de la responsabilidad disciplinaria, a la cual ahora nos dedicaremos.

1.8.2. RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

Para analizar la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados, es imprescindible tener en cuenta algunas cuestiones preliminares, respecto al régimen de la disciplina y control de la potestad disciplinarias a las cuales se encuentran sujetos.

Por ello, resulta necesario aclarar que el artículo 16 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a expensas de lo dispuesto por el artículo 117.1 de la Constitución Española, determina que los *“...Jueces y Magistrados responderán penal y civilmente en los casos y en la forma determinada en las leyes, y disciplinariamente de conformidad con lo establecido en esta Ley”*.

En relación con la potestad disciplinaria ejercida sobre dichas autoridades, el artículo 152 de la LOPJ dispone que las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, Audiencia Nacional y Tribunal Supremo, incluyendo las constituidas en régimen de comisión tienen competencia para ejercer las facultades disciplinarias sobre magistrados en los términos establecidos por la ley.

En efecto, se equivoca el legislador al emplear el término facultades. Grueso modo, las facultades son poderes concedidos a los individuos para ejercer un cambio de una situación jurídica por su voluntad, con independencia de la aceptación del otro.

La disciplina constituye una potestad que la Administración se encuentra obligada a ejercer siempre que tenga conocimiento de hechos constitutivos de faltas en el ejercicio profesional, no tratándose en absoluto de una facultad.

Por ello, el ejercicio de la función disciplinaria es una imposición constitucional a todos los cuerpos al servicio de los distintos poderes del Estado y Administraciones, incluidos los jueces y magistrados, conforme determina el artículo 117.1 de la Constitución Española.

El mecanismo básico para el ejercicio de la función disciplinaria es la inspección judicial, al lado de las quejas y denuncias y la acción del Promotor de la Acción Disciplinaria del cual trataremos más adelante.

Hay que destacar que llama la atención el hecho de que no existan manuales, libros o artículos sobre la tramitación de los expedientes de responsabilidad judicial, lo que puede generar la impresión equívoca de que no pueden ser cometidas tales infracciones por los jueces y magistrados, cuando no es así.

Es verdad que la cantidad de expedientes que se abren y se concluyen es sumamente irrisoria y solamente en pocos casos se llega finalmente a la aplicación de una sanción, pero el desconocimiento sobre los medios y tramitación de dicha responsabilidad quizás no sea la principal, pero seguramente es una de las causas del escaso número de expedientes abiertos y, aún menos, los finalizados.

Para fines de sistematización, trataremos primero del procedimiento de inspección judicial y, tras ello, de la tramitación de los procedimientos de responsabilidad judicial desde una perspectiva genérica, pero suficiente para dar a conocer los medios de inicio, trámite y finalización de los expedientes de responsabilidad administrativa de los jueces y magistrados.

1.8.2.1. LOS SERVICIOS DE INSPECCIÓN JUDICIAL

Inicialmente, hay que aclarar que la competencia para la ejercer la alta inspección de Tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los presidentes y Salas de Gobierno de los Tribunales recae en el Consejo General del Poder Judicial, conforme determina el artículo 560, 1, 8ª de la LOPJ, mediante la organización de actuaciones y visitas.

La disposición transitoria cuarta de la Ley Orgánica 4 de 28 de junio de 2013 establece que, una vez constituido el primer Consejo General del Poder Judicial, éste procederá, en el plazo de tres meses, a aprobar los criterios conforme los cuales deberá ser organizado el Servicio de Inspección, para adaptarse a la nueva estructura organizativa derivada de las funciones que le atribuye la LO 4/2013.

Con anterioridad a ello, el servicio de inspecciones judiciales estaba regulado por el Acuerdo de 27 de mayo de 1981, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el cual se aprobaba el Reglamento del Servicio de Inspecciones, quedando derogados, desde la promulgación de la LOPJ, el Consejo Judicial y la Inspección Central de los Tribunales y la Inspección General de las Magistraturas del Trabajo, que fueron sustituidas por el Servicio de Inspecciones Judiciales.

El Acuerdo de 27 de mayo de 1981 fue derogado por el Acuerdo de 06 de octubre de 1982, el cual fue también derogado por el Acuerdo de 22 de abril de 1986, el que ha sufrido múltiples modificaciones, además de derogación parcial y correcciones, siendo su última modificación datada de 25 de febrero de 2010, con la derogación de sus artículos 74 a 76 y modificación del artículo 46, por el Acuerdo de 25 de febrero de 2010.

En este sentido, la regulación actual de los servicios de inspección judicial se encuentra en el Acuerdo de 22 de abril de 1986, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, en su Título IV.

El artículo 117 del Reglamento define el Servicio de Inspección como *“el órgano técnico que, bajo la dependencia del Pleno del Consejo General, ejerce la comprobación y control del funcionamiento de los servicios de la Administración de Justicia, mediante la realización de las actuaciones y visitas que le sean ordenadas por el Pleno o su presidente, sin perjuicio de la competencia de los órganos de gobierno de los Tribunales”*.

Queremos destacar que el artículo 24 de la Ley 38 de 1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, determina que la Jefatura del Servicio de Inspección será cubierta por Magistrado del Tribunal Supremo o por quien sea promovido a dicha categoría, quedando en el caso de cese del cargo, adscrito al Tribunal Supremo hasta obtener destino definitivo.

En su segundo párrafo, el artículo 117 del Reglamento determina que *“el presidente o el vicepresidente, en su caso, ejercerá la superior dirección de las actividades del Servicio de Inspección, coordinándolas con el Pleno y los demás órganos del Consejo, según la naturaleza de las actuaciones practicadas y las competencias en cada uno de aquéllos”*.

El Servicio de Inspecciones se estructura por la Jefatura de Servicio, Unidades Territoriales de Inspección, Sección de Informes e Unidad de Atención al Ciudadano, todas vinculadas al Consejo General del Poder Judicial.

Por otro lado, conforme el ya citado precepto de la Ley de Demarcación y Planta Judicial, el artículo 119 prevé que el jefe del Servicio de Inspecciones debe pertenecer a la Carrera Judicial, tener la categoría de Magistrado del Tribunal Supremo y su nombramiento y remoción es *ad nutum* por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Son funciones del jefe del Servicio de Inspección Judicial la dirección de las Unidades que lo integran, y el control y coordinación de estas, así como la realización personal de aquellas actuaciones inspectoras que específicamente se le encomienden o que estime pertinentes.

Le corresponde también recibir y comprobar las denuncias, quejas y reclamaciones que se dirijan al Consejo sobre el funcionamiento de los distintos órganos judiciales y cumplimiento de sus deberes por parte de todo el personal judicial, dando cuenta de estas a la Comisión Disciplinaria.

El jefe del Servicio de Inspecciones también emitirá los informes que le sean solicitados por los órganos competentes del Consejo relativos al contenido propio del Servicio de Inspección.

Las Unidades Territoriales, conforme determina el artículo 120 del Reglamento, tendrán el número que se establezca en la plantilla de personal del CGPJ, estarán integradas por un Inspector delegado, miembro de la Carrera Judicial, con categoría de Magistrado, y cinco años, al menos, de servicios en aquélla, y por un Secretario de Inspección miembro del Cuerpo de Secretarios Judiciales, y que hubiere prestado, al menos, cinco años de servicios efectivos en el mismo.

Corresponde a las Unidades Territoriales de Inspección realizar cuantas actuaciones inspectoras se le encomienden respecto de los órganos judiciales de su respectivo ámbito territorial, manteniendo y suministrando en todo momento información actualizada de la situación y funcionamiento de estos.

Aunque cada unidad esté asignada para el ejercicio de sus funciones en el territorio de una o varias Comunidades Autónomas, se le podrá encomendar actuaciones en territorios distintos, conforme determina el artículo 120 del Reglamento.

Las funciones de las Unidades Territoriales de Inspección son las de realizar cuantas actuaciones inspectoras se le encomienden respecto de los órganos judiciales de su respectivo ámbito territorial, manteniendo y suministrando en todo momento información actualizada de la situación y funcionamiento de estos.

El artículo 121 del Reglamento determina que los Inspectores delegados y los Secretarios de Inspección serán nombrados por un plazo de cinco años, y su nombramiento se hará con arreglo a lo previsto para los funcionarios de nivel superior.

A la Sección de Informes corresponde, como determina el artículo 122, elaborar los proyectos de informe a emitir por la Jefatura del Servicio relativos a la actuación profesional de Jueces y Magistrados y demás personal colaborador de la Administración de Justicia, y aquellos otros que deban ser considerados en expedientes de cualquier índole que guarden conexión con la actividad inspectora del Consejo.

La Unidad de Atención al Ciudadano tiene como papel coordinar el funcionamiento de los servicios de recepción de quejas y denuncias y de atención e información al ciudadano regulados por el Reglamento, centralizar y ordenar mediante su tratamiento informático a efectos estadísticos y de elaboración de la memoria anual las sugerencias, quejas y denuncias recibidas en cada uno de ellos, tramitar las que se reciban en el propio Consejo General del Poder Judicial y elaborar para su aprobación ulterior por el Pleno del Consejo General las correspondientes propuestas sobre documentos informativos, formularios y protocolos de servicio y de tramitación de quejas y reclamaciones.

El Servicio de Inspección deberá elaborar con carácter anual un plan de visitas ordinarias, teniendo en cuenta los programas de visitas establecidos, elaborados y comunicados al Consejo los presidentes de los distintos organismos jurisdiccionales (Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia), con el objetivo de coordinar las inspecciones.

Dicho plan de visitas debe ser aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial antes del inicio de cada anualidad, recabando, con la necesaria antelación, los planes de inspección del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia.

Las visitas tienen carácter de procedimiento de inspección, en la forma determinada por el artículo 124 del Reglamento, y su objeto comprenderá tanto el análisis de cada órgano judicial y de la actividad desplegada por cuantos funcionarios lo integran o lo hayan integrado como, en su caso, el examen de concretas y particulares actuaciones.

Cabe concretar que el Reglamento no concreta plazos, modelos ni siquiera define métodos específicos para la realización de las visitas, quedando sus hallazgos sujetos a una suerte de principio de azar de los jueces y funcionarios de las unidades inspeccionadas.

En este particular, consideramos necesario aclarar que el régimen general del procedimiento de inspección se encuentra en la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que resulta imprescindible adentrarnos en su examen.

La LOPJ dedica su Capítulo V De la Inspección de los Juzgados y Tribunales a la materia.

Como hemos visto, la superior inspección y vigilancia sobre todos los juzgados y tribunales es ejercida por el Consejo General del Poder Judicial, para la comprobación y control del funcionamiento de la Administración de Justicia, en los términos del artículo 171 de la LOPJ.

Por ello, tanto el presidente del CGPJ como sus vocales, por acuerdo del pleno, podrán realizar visitas de información a los órganos judiciales. También podrán ordenar que el Servicio de Inspección, o los presidentes, Magistrados o Jueces de cualquier Tribunal o Juzgado, realicen inspecciones a Juzgados o Tribunales o recaben información sobre el funcionamiento y el cumplimiento de los deberes del personal judicial.

Cuando lo considere necesario, el Ministerio de Justicia podrá instar del Consejo que ordene la inspección de cualquier Juzgado o Tribunal. En este caso, el Consejo notificará al Ministerio de Justicia la resolución que adopte y, en su caso, las medidas adoptadas.

Sobre la dirección de los servicios de inspección, cabe señalar que el Presidente del Tribunal Supremo dirige la inspección ordinaria y vigila el funcionamiento de las Salas y Secciones de este Tribunal; los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia ejercen las mismas funciones en sus respectivos ámbitos territoriales; el Presidente de la Audiencia Nacional tiene las facultades de los apartados anteriores, respecto a las Salas de la misma y los Juzgados Centrales y, además, los Presidentes de las Audiencias Provinciales podrán ejercer por delegación la inspección sobre los juzgados y tribunales en su respectivo ámbito y aquellas otras funciones de carácter administrativo que se les encomienden, en los términos del artículo 172 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Cabe aclarar que la inspección se encomendará a juez o magistrado de igual o superior categoría del titular del órgano inspeccionado, como dispone el artículo 173 de la LOPJ.

En términos de control incidental, el artículo 174 de la LOPJ dispone que Jueces y Presidentes de Secciones y Salas ejercerán su inspección en los asuntos de que conozcan.

En dicho sentido, cuando a su juicio conviniere, para evitar abusos, adoptar alguna medida que no sea de su competencia o despachar visitas a algún Juzgado o Tribunal, lo manifestarán al presidente del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia, para que éste decida lo que corresponda.

Determina el artículo 175 de la LOPJ que los Jueces y Magistrados y el personal al servicio de la Administración de Justicia deben prestar la colaboración necesaria para el buen fin de la inspección, cuyas facultades inspectoras se ejercerán sin merma de la autoridad.

La inspección conlleva la apertura de un expediente que se completará con los informes sobre el órgano inspeccionado, que podrán presentar los respectivos colegios de abogados, procuradores o, en el caso de la jurisdicción social, graduados sociales en todo aquello que les afecte. A tal fin, serán notificados, con la suficiente antelación, respecto a las circunstancias en que se lleve a cabo la actividad inspectora.

Alejándose de la vaguedad y generalidad con la que trata el tema el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, el artículo 176 de la LOPJ determina que la inspección comprenderá el examen de cuanto resulte necesario para conocer el funcionamiento del Juzgado o Tribunal y el cumplimiento de los deberes del personal judicial, atendiendo especialmente a las exigencias de una pronta y eficaz tramitación de todos los asuntos.

Pero ello no implica en la posibilidad de que el servicio de inspección pueda interferir en la forma como los tribunales interpretan las leyes en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, por ello la literalidad del apartado 2 del artículo 176 de la LOPJ, al definir que *“la interpretación y aplicación de las leyes hechas por los Jueces o Tribunales, cuando administran Justicia, no podrá ser objeto de aprobación, censura o corrección, con ocasión o a consecuencia de actos de inspección”*.

Se trata de un mecanismo más de protección de la independencia judicial, lo que implica que la inspección y las quejas no pueden configurar una suerte de sistema de recurso extraprocesal y administrativo, capaz de solapar el ejercicio independiente de la potestad jurisdiccional.

Es muy importante, y por ello nos repetimos, tener claro que tanto la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados, como la actividad de inspección en los juzgados y tribunales son ejercicio de la actividad administrativa y disciplinaria de la Administración de Justicia, que interfiere en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la medida que la hace más eficiente, pero que no se configura como una instancia de recurso, ni menos como filtro interpretativo o limitador de la potestad jurisdiccional.

La inspección, en los términos del artículo 177 de la LOPJ se finaliza con la elaboración de un informe por el juez o magistrado inspector, que elevará a quien haya determinado la inspección.

Las visitas de inspección se registrarán en acta, donde se concretará su resultado, entregándose copia al Juez o presidente del órgano jurisdiccional inspeccionado. Cabe formular observaciones o precisiones y remitirlas a la Autoridad que hubiere ordenado la práctica de la inspección, dentro de los diez días siguientes a su recepción.

El apartado 3 del artículo 177 de la LOPJ determina que el presidente de la Sala de Gobierno, a la que, en su caso, se dará cuenta, adoptará, a la vista del informe,

cuando proceda, las medidas que estime convenientes dentro de sus atribuciones, y, cuando no tuviere competencia para resolver, propondrá al Consejo General del Poder Judicial lo que considere procedente. La comunicación al Consejo General se hará por conducto de su presidente. El Consejo General adoptará por sí mismo las medidas que procedan, cuando hubiere ordenado la inspección

No se concretan las medidas que pueden ser adoptadas, así como tampoco se concreta las cuestiones que deben ser plasmadas en el informe, vigente una completa ausencia de regulación y precisión en lo que respecta a los criterios que deben ser observados por el inspector.

Dicha generalidad no se resuelve con el artículo 125 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, que determina al Servicio de Inspección proponer al Pleno la normalización del contenido de las actas de inspección para que, mediante su homogeneidad, se puedan obtener conclusiones sobre la organización, funcionamiento y control de los servicios de la Administración de Justicia.

Hay que tener en cuenta que la inobservancia de las normas de funcionamiento, plazos, calidad de los servicios y eficiencia, así como las sanciones disciplinarias y los medios para alcanzarla deben estar plasmados en la ley para que puedan tener el efecto adecuado sobre la esperada calidad de los servicios jurisdiccionales.

Nos parece que es en la Administración de Justicia donde se deja al margen la discusión sobre la calidad de los servicios prestados a los justiciables, como si la decisión manifestada en la sentencia fuese el único hecho de importancia en la administración de justicia, y no lo es.

Como todo servicio público, como toda la actuación de los poderes públicos, el ejercicio de la actividad jurisdiccional debe estar basada en unos criterios de eficiencia.

Especialmente en los procedimientos de inspección y la actuación disciplinaria, debe estar pautada en los principios de la administración pública, de objetividad, eficacia y sometimiento a la ley y al derecho, conforme determina el artículo 103 de la Constitución Española.

En efecto, tanto la actividad disciplinaria como el ejercicio de las funciones de inspección son actividades administrativas realizadas por la Administración de Justicia, no se trata de actividad de naturaleza jurisdiccional y por ello tiene que observar los principios de la Administración Pública.

Causa espanto el hecho de que el artículo 126 del Reglamento determine que el Servicio de Inspección propondrá a los órganos competentes del Consejo General del Poder Judicial la adopción de las medidas que procedan a la vista de las necesidades o deficiencias que resulten comprobadas en las actividades de inspección. El Consejo podrá dar traslado del expediente de inspección a la Sala de Gobierno de la que dependa el órgano inspeccionado, pero no concreta qué medidas son estas, tampoco bajo qué criterios se adoptarán.

No podemos dejar de mencionar que hay un escaso grado de transparencia en la elaboración de los planes, los criterios de evaluación y el establecimiento de criterios de calidad que deben ser alcanzados.

Incluso para una persona con formación jurídica, resulta difícil encontrar, sistematizar y comprender el proceso de inspección judicial llevada a cabo por los servicios de inspección.

Podríamos tratar el tema de forma desentendida, o, mejor dicho, desde una perspectiva orgánica, para enumerar las competencias que figuran en la Sede Electrónica del Consejo General del Poder Judicial, pero dichas competencias realmente no figuran en documentos legales ni tampoco en reglamentos del Consejo General del Poder Judicial, figurando el rol de dichas competencias solamente en el sitio virtual del Consejo General del Poder Judicial.

El establecimiento de criterios de calidad, de unos servicios de inspección y auditoría fiables y eficaces es una asignatura pendiente no solamente del Poder Judicial, sino de toda la Administración Pública, tanto española como de países de nuestro entorno, pero que no por ello es de menor importancia.

Por no dejar sin mención, debemos aclarar que las funciones que se definen para el Servicio de Inspecciones del Consejo General del Poder Judicial son:

- Conocimiento y suministro de información sobre la situación de juzgados y tribunales. Con esta finalidad existen varias aplicaciones informáticas que reúnen la información disponible en relación con los órganos judiciales, así como los datos profesionales de los miembros de la carrera judicial. A partir de los datos obtenidos, el Servicio de Inspección elabora la información sobre la situación de cada órgano jurisdiccional o sobre un conjunto de los mismos, así como sobre la gestión y rendimiento de sus titulares.
- Control de la actividad de juzgados y tribunales. La función de control está orientada a verificar el grado de cumplimiento de los estándares preestablecidos en el funcionamiento de los órganos jurisdiccionales, así como la situación real de los órganos y la detección de posibles desviaciones.
- Prevención de disfunciones en los órganos judiciales. Se realizan propuestas de planes de actuación concretos a través del conocimiento adquirido.
- Apoyo a la mejora de la gestión de juzgados y tribunales. Una vez efectuado el control, y a resultados del mismo, se procede a realizar un análisis de los aspectos más relevantes en relación con la organización y funcionamiento del órgano jurisdiccional, así como sobre las causas que explican la situación de cada uno de ellos, con la proposición de mejoras que se consideren necesarias.
- Proposición a la organización judicial, así como a los entes públicos y a los demás operadores jurídicos, de la puesta en marcha de medidas y la incorporación de pautas y elementos de perfeccionamiento, en relación con la gestión y mejora de la calidad del servicio público de la Administración de Justicia.

Según la Guía de Procedimientos que figura en el sitio virtual del Consejo General del Poder Judicial, la actividad de inspección podrá desarrollarse de la siguiente manera:

- Visitas presenciales de inspección. Por parte de las unidades inspectoras se realizan visitas ordinarias y extraordinarias a los órganos judiciales. Las ordinarias tienen como finalidad el conocimiento general y detallado del estado de cada órgano inspeccionado, las extraordinarias el conocimiento de situaciones concretas cuando la Comisión Permanente considera necesaria su realización. De las visitas de inspección se levanta un acta detallada del resultado de la inspección en la que se proponen las medidas que se considera necesario adoptar, dirigidas tanto al órgano inspeccionado como a la Jefatura del Servicio, a otros organismos o a entidades de cualquier naturaleza;
- Inspección virtual. Con periodicidad semestral se realiza una exhaustiva comprobación de la situación de los órganos judiciales, basada en los datos de la sección de estadística, en los contenidos en el resto de aplicaciones informáticas del Servicio de Inspección y en la información obtenida de los órganos judiciales, en su caso. En el informe derivado de esta inspección, se hacen constar los órganos que presentan disfunciones y se realizan las propuestas internas y externas necesarias para su mejora.
- Informes. El Servicio de Inspección elabora todo tipo de informes que les son requeridos por la Comisión Permanente, el Promotor de la Acción Disciplinaria y los distintos Servicios y Secciones del Consejo General del Poder Judicial (medidas de refuerzo, concursos de traslado, compatibilidades, licencias etc.). Asimismo, realiza informes para órganos y entidades externas cuando le son requeridos y
- Control del funcionamiento de los órganos judiciales.

La planificación de la actividad inspectora se realizará de forma sectorial, como se ha expuesto con anterioridad, por medio de tres instrumentos, un Plan General aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, el Plan anual de Inspecciones, y los Programas de Trabajo Cuatrimestrales, elaborados por la Jefatura del Servicio de Inspecciones.

En ellos pueden estar previstas la realización de inspecciones de distinta naturaleza: la presencial, que se realiza en la sede del organismo jurisdiccional inspeccionado; en la modalidad general, donde se realiza un análisis exhaustivo de distintos aspectos del organismo; la abreviada, que se destina a un análisis escueto y objetivo de algunos aspectos del organismo y, finalmente, de conocimiento, que se realiza para la evaluación de un aspecto concreto.

La inspección puede también ser realizada en la modalidad virtual, sirviéndose para ello de la recopilación y examen de los datos contenidos en las aplicaciones informáticas a la disposición del órgano inspeccionado por el servicio de inspecciones.

Las actuaciones que se llevan a cabo por la inspección presencial ordinaria incluyen la realización de entrevistas con el equipo rector, agentes externos y el personal del órgano inspeccionado, así como de otros titulares del partido judicial.

Entre las acciones que se desarrollan por el equipo de inspección se pueden citar: examinar los procedimientos seleccionados; acceder a la aplicación de gestión procesal para comprobar datos; analizar la carga de trabajo y de la actividad resolutoria; examinar la suficiencia de la plantilla, su organización, distribución de trabajo, cumplimiento del horario, grado de colaboración, clima laboral, etc.; comprobar los recursos materiales: inmuebles, muebles, gestión, etc.; analizar los sistemas informáticos y sus prestaciones y adecuación y eficacia en la gestión procesal; los libros y cuentas; el cumplimiento de los principios constitucionales del proceso; la dirección técnica y control del trabajo; la relación con ciudadanos y profesionales y el cumplimiento de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia; la calidad del servicio público prestado.

La detección de incumplimientos de normas procesales, administrativas o la violación de derechos de los justiciables por los jueces y funcionarios a servicio de los juzgados y tribunales, podrá dar lugar a la apertura de procedimiento de responsabilidad disciplinaria, que se regirá por la norma aplicable según el cuerpo del que se trate, en el caso de los jueces y magistrados, nos atenderemos a las normas contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, especialmente los preceptos contenidos en los artículos del 414 al 427.

Por ello, pasaremos a revisar el procedimiento para la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados.

1.8.3. LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Antes de empezar a tratar el tema, entendemos que es imprescindible comprender su importancia para este estudio, aunque mencionaremos conceptos que solamente más adelante serán explicados, el paréntesis es importante, porque permite comprender la importancia de un sistema de responsabilidad estructurado para la protección de los ciudadanos cuando se emplean mecanismos de inteligencia artificial en procesos humanos.

En efecto, el empleo de las tecnologías basadas en el fenómeno del big data en general, desplaza la responsabilidad en dos sentidos. Por un lado, se manifiesta la responsabilidad técnica y orgánica de la organización por el empleo de tales recursos, que fundamentalmente se relaciona con un mal funcionamiento, problemas de desarrollo, problemas de implantación, errores tanto de respuesta como de procesamiento, y por gestión eficiente de la información.

Por otro lado, se verifica una responsabilidad del usuario de los sistemas, que responderán por errores de utilización, violación de protocolos de utilización, negligencia en las medidas de seguridad y protección de datos, y creación de sesgos

discriminatorios que tengan influencia negativa en las actividades desarrolladas por los sistemas inteligentes o herramientas de inteligencia artificial.

No nos detendremos en las diferencias que existen en dichos recursos, pero hay que aclarar que la inteligencia artificial y los sistemas expertos en general dependen del experto humano que los entrena, el usuario o grupo de usuarios, que son directamente responsables por las instrucciones y el entrenamiento que emplea en el proceso de aprendizaje de la Inteligencia Artificial.

De forma simplificadora, pero no por ello menos precisa, podemos, a modo de definición previa, afirmar que la inteligencia artificial replica el proceso cognitivo e interpretativo del experto humano que la entrena y que, por ello, los errores, los prejuicios que posee también son transmitidos, aunque de forma involuntaria, a la inteligencia artificial.

Como emulación de la actividad del experto humano, eso sí, en una escala exponencialmente mayor, la inteligencia artificial repetirá, sin la existencia del debido filtro del control social e institucional, los errores, los prejuicios y los defectos de comprensión del intérprete, del experto humano que le traslada su comprensión del hecho a la inteligencia artificial.

Por ello, el establecimiento del sistema de responsabilidades y la garantía de su cumplimiento es una tarea pendiente no solo en el sistema jurídico español, sino también en la casi generalidad de los ordenamientos jurídicos.

Es por ello que el Libro Blanco sobre la Inteligencia Artificial de la Unión Europea, define que la construcción de un ecosistema de confianza en la Inteligencia Artificial en Europa depende de la existencia de un marco regulador, que tiene como uno de sus principales problemas la *aplicación de las normas diseñadas para proteger los derechos fundamentales (como la protección de los datos personales y la privacidad, o la no discriminación) y la seguridad, así como a las cuestiones relativas a la responsabilidad civil* – que debe ser comprendida como responsabilidad en general²³⁰.

El sistema de responsabilidad por cascada que defiende Zapata Sevilla, considerando el empleo de recursos de Inteligencia Artificial en Redes de registro distribuido, del que el *Blockhaim* es especie, para atribuir distintos niveles de responsabilidad, no nos parece ser el más adecuado, especialmente cuando se trata del empleo de la Inteligencia Artificial por organizaciones públicas²³¹.

En efecto, no se puede predicar de la Inteligencia Artificial más hechos que los emulados de la voluntad autónoma de la persona que lo entrena. Su proceso

230 COMISIÓN EUROPEA. *Libro Blanco sobre la Inteligencia Artificial. Un enfoque europeo orientado a la excelencia y a la confianza*. Bruselas, 19/02/2020, p. 13. Aunque en nuestra opinión, se trata de un abordaje reduccionista, porque la inteligencia artificial puede tener reflejos en la esfera civil, pero también indiscutiblemente en la administrativa y penal, aspectos que deben ser considerados, no obstante, no sean objeto del presente estudio.

231 ZAPATA SEVILLA, JOSÉ. *Inteligencia Artificial y Responsabilidad Civil: el caso de las Organizaciones Descentralizadas Autónomas*. Publicación en acceso abierto. Repositorio de la Universidad de Málaga- RIUMA. Disponible en: <https://cutt.ly/4gjcS2i>. Acceso en 16/07/2020.

comprendido es el mismo que el de un niño que va aprendiendo con su entorno, en el caso, su entorno de entrenamiento²³², por ello, el sistema de responsabilidad judicial al cual nos referimos y que en nuestra opinión depende de regulación específica, debería observar dos niveles.

El primer nivel comprende, como ya nos hemos referido con anterioridad a los aspectos orgánicos, de implantación, desarrollo, gestión, veracidad, fiabilidad y seguridad de las informaciones tratadas por el sistema experto, que se corresponde con una responsabilidad orgánica, de la administración, con independencia de la responsabilidad disciplinaria y el derecho de regreso que pueda tener cabida frente a los desarrolladores y gestores de sistemas, o bien de tercero atacantes.

El segundo nivel de responsabilidad, que es similar a la responsabilidad actual, se refiere a la del usuario, o sea, es la responsabilidad del juez o del magistrado en el empleo del sistema experto o de la inteligencia artificial, por un mal entrenamiento que conduzca a situaciones perjudiciales a los justiciables y violaciones de derechos fundamentales, discriminaciones basadas en convicciones personales y violaciones a los principios y normas procesales.

Como se observa, no se trata de un sistema que se diferencie del actual sistema de responsabilidad, donde, en primer lugar, hay una responsabilidad por el funcionamiento de la administración de justicia y por el error judicial, previstos en el artículo 121, para el caso de las actuaciones llevadas a cabo por los jueces y magistrados en el ejercicio de la actividad jurisdiccional.

Ahora bien. Como hemos dicho anteriormente la implantación de estos modelos en la Administración de Justicia responde a la nueva naturaleza bajo la cual se va configurando la jurisdicción en nuestros días, que es la de servicio público, definida por Canales Aliende²³³, determinando la consideración de la implantación de estos sistemas como actividades administrativas, es decir, de la Administración de la Administración de Justicia, como bien define Robles Garzón²³⁴ y que, por ello,

232 Se manifiesta en el proceso de aprendizaje de la inteligencia artificial lo que HABERMAS denomina recursos de segundo plano del mundo de la vida (véase HABERMAS, JÜRGEN. *Teoría de la Acción Comunicativa*. Ed. Trotta. Madrid, 2010), o que Gadamer nombra de precomprensión (véase GADAMER, HANS-Georg. *Verdad y Método*. Ed. Sígueme. Madrid, 1977), procesos a los cuales nos referiremos cuando estemos abordando directamente la inteligencia artificial. Un buen ejemplo de ello es la constitución de un modelo basado en tensor *Flow* o el empleo de un algoritmo que esté basado en una Red Bayesiana. En estos casos, cuya naturaleza clasificatoria de la comprensión algorítmica por sí misma presupone un problema de clasificación, que antecede al proceso de interpretación, el error o la mala interpretación del problema no es una cuestión del algoritmo en sí mismo, sino del entrenador, que puede formar la red con sesgos y problemas interpretativos. En nuestra opinión, la única voluntad de la inteligencia artificial, hasta el presente momento del desarrollo tecnológico, es la emulación de una voluntad humana que antecede la interpretación algorítmica y a esta voluntad habrá que reportar el resultado lesivo de la aplicación por la inteligencia artificial.

233 Véase CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, pp. 63-70.

234 Véase ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017.

se sujeta al régimen del artículo 106.2 de la Constitución Española, configurando hipótesis de responsabilidad patrimonial de la Administración de la Administración de Justicia.

Es verdad que se podría argumentar que la responsabilidad por el mal funcionamiento de la Administración de Justicia al referirse al error judicial y a las prisiones indebidas sería suficiente para responder por los daños eventualmente causados por la Inteligencia Artificial, pero no es así.

Hay que tener en cuenta que el error por sesgo discriminatorio, mala interpretación, error de procesamiento o inducido por ataques cibernéticos puede generar distintos daños, de naturaleza procesal o extraprocesal, con la divulgación de dato personales o informaciones sensibles, además de otros que ni siquiera podemos imaginar en la coyuntura actual.

Por ello, es imprescindible diseñar un sistema de responsabilidad que se encuadre en la situación fáctica que se presente, lo que justifica la adopción de un doble sistema.

Hay que tener en cuenta que la Administración de Justicia va, cada vez más, expandiendo sus actividades, regulando y dictando normas y actos que no necesariamente tienen naturaleza jurisdiccional, como la jurisdicción voluntaria, de la que se cuestiona por la doctrina la naturaleza jurisdiccional y, más, la voluntariedad²³⁵.

No se puede predicar que la Administración de Justicia pueda practicar actos administrativos y que contra ellos no quepa el sistema de responsabilidades pertinente, por lo que es imprescindible la adopción del sistema de responsabilidad contenido en la Ley 39/2015, de 01 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Es verdad que el artículo 2 de la referida norma al definir su ámbito subjetivo de aplicación excluye el Poder Judicial en el ejercicio de potestades administrativas, lo que demanda una reforma, bien sea de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para prever la responsabilidad administrativa por los daños causados por las actividades no jurisdiccionales, bien sea alterando la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas para prever la aplicación del Procedimiento de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones en los supuestos de actuaciones administrativas llevadas a cabo por la Administración de la Administración de Justicia.

En este sentido, se verifica que podemos hablar de dos distintas esferas de responsabilidad administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia relacionada al objeto del presente estudio. La judicial, considerada como la que figura en la LOPJ, y la Administrativa que desde nuestra perspectiva demanda una regulación *de lege ferenda*.

235 En este sentido, SERRA DOMÍNGUEZ, MANUEL. *Jurisdicción, Acción y Proceso*. Ed. Atelier. Barcelona, 2008, p. 135.

En lo que respecta a la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados, hay que aclarar que se trata del ejercicio de la potestad disciplinaria de la Administración de Justicia en las relaciones con sus funcionarios.

En efecto, el artículo 117.1 de la Constitución Española determina que los jueces sean responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley, lo que implica, como ya hemos dicho, que el juez responde por sus actuaciones en el ejercicio de la potestad jurisdiccional y fuera de ella, con las limitaciones impuestas por la inmunidad, la independencia y la inamovilidad.

Por ello, el artículo 414 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que los Jueces y Magistrados se encuentran sujetos a la responsabilidad disciplinaria en los casos y con las garantías establecidas en la ley.

El artículo 415, por otro lado, en su apartado 1, determina que la responsabilidad disciplinaria sólo podrá exigirse por la autoridad competente, mediante el procedimiento establecido por la LOPJ, lo que significa que solamente los titulares de la competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria pueden llevar a cabo el proceso disciplinario.

Nos parece totalmente infeliz la redacción dada por el legislador a dicho artículo, porque exigir la responsabilidad disciplinaria es un derecho de todos los ciudadanos, refleja el Derecho Fundamental de Petición, consagrado de forma individual y colectiva en el artículo 29, sin más limitación que la impuesta por la ley.

No por otro motivo, la propia Ley Orgánica del Poder Judicial define en su artículo 605 que *“la recepción de quejas sobre el funcionamiento de los órganos judiciales, la recepción de denuncias, así como la iniciación e instrucción de expedientes disciplinarios y la presentación de los cargos ante la Comisión Disciplinaria corresponden al Promotor de la Acción Disciplinaria”*.

Se trata de una autoridad nombrada por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, conforme establece el artículo 606 de la LOPJ, que tiene por función la instrucción de los expedientes disciplinarios incoados contra jueces y magistrados (art. 607.3), siendo asistidos en el ejercicio de dichas competencias por un número de letrados que debería ser establecido por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, pero la alteración, pendiente desde 2013 todavía no se ha llevado a cabo.

En el régimen anterior a la Ley Orgánica 04/2013, la Comisión Disciplinaria preveía que las reclamaciones, quejas y denuncias llevadas a cabo por los ciudadanos, conforme el Reglamento 1/1998, de 2 de diciembre, de tramitación de denuncias y quejas relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales, fuera dirigido por el Servicio de Inspección, a quien estaba vinculada la Subdirección de Atención Ciudadana, cuadro que cambia con la reforma, cuando se adscribe dicha unidad al Promotor de la Acción Disciplinaria por Resolución de la Secretaría General de 25 de marzo de 2014.

La reforma, además del sistema de quejas, también afectó a la tramitación de los expedientes disciplinarios, ya que, hasta entonces, la Comisión Disciplinaria era el único órgano encargado de incoar, designar instructor y resolver sobre los procedimientos, sea archivando las actuaciones, sea aplicando la pertinente penalidad al infractor.

Con la reforma, como ya hemos dicho, se crea la figura del Promotor de la Acción Disciplinaria, que tiene competencia para decidir sobre la incoación, así como realizar la instrucción del procedimiento disciplinario, con la formulación de los cargos imputados y el dictado de la propuesta de resolución.

Esta nueva concepción introduce el principio acusatorio y profesionaliza la instrucción del procedimiento disciplinario, habiendo perdido la LOPJ una importante oportunidad de incorporar un miembro de un cuerpo independiente, como de la Fiscalía en dicha función.

En efecto, contra las decisiones del Promotor de la Acción Disciplinaria, de no iniciar un expediente o de archivar a uno ya iniciado, cabe recurso ante la Comisión Permanente, que además podrá ordenar, de oficio, que el Promotor de la Acción Disciplinaria inicie o continúe la instrucción de un expediente, como determina el artículo 608 de la LOPJ.

La Comisión Disciplinaria, además, es competente para resolver los expedientes disciplinarios incoados por infracciones graves y muy graves e imponer, en su caso, las sanciones que correspondan a Jueces y Magistrados, con la sola excepción de aquellos supuestos en que la sanción propuesta fuere de separación del servicio, que es competencia del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, según lo dispuesto por el artículo 604 de la LOPJ.

En lo que respecta al Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, aprobado por el acuerdo de 22 de abril de 1986, en lo que respecta a la potestad disciplinaria por la Comisión Disciplinaria, así como al Promotor de la Acción Disciplinaria, se advierte la completa disparidad entre el Reglamento y la Ley, ya que desde la reforma de 2013 no se ha procedido a la necesaria reforma del Reglamento, siendo todas los cambios realizados a través de Resoluciones de la Secretaria General, que entendemos que no es el órgano competente para dichas alteraciones.

En este sentido, cabe aclarar la total falta de transparencia sobre las normas de tramitación de los expedientes disciplinarios, así como el completo descompás existente entre la LOPJ y el Reglamento de Organización y Funcionamiento del CGPJ.

Quizás la falta de organización de un sistema disciplinario y eficaz sea lo que justifica el reducido número de resoluciones sancionadoras dictadas en la esfera disciplinaria frente a jueces y magistrados en el último informe anual de la Comisión Disciplinaria, de 2019, donde figuran los datos del año 2018, cuando solamente fueron propuestas 12 sanciones disciplinarias, de acuerdo con la Memoria Anual Disciplinaria del Poder Judicial de 2019.

Por otro lado, considerando las actividades del Promotor de la Acción Disciplinaria para el mismo año, 2018, de los 951 acuerdos finales dictados, 922 fueron en el sentido del archivo de las actuaciones, 24 en el sentido de incoación del expediente disciplinario y 5 fueron por la remisión a los Tribunales Superiores de Justicia por la naturaleza leve de la sanción.

En nuestra opinión, un porcentaje tan bajo de incoación de procedimientos no demuestra más que la ineficiencia del sistema actual. Es completamente impensable que, de 951 acuerdos, solamente 24, es decir un 2,5% de ellos, se refieran a la comisión de una infracción²³⁶.

Este dato no se explica ni se sostiene desde el punto de vista administrativo, criminológico, sociológico ni siquiera lógico y sirve como una contundente alerta, ya que, si en el sistema actual los jueces y magistrados no se encuentran ante un sistema efectivo de control disciplinario, ¿qué pasaría si sumado a ello implementamos el uso de sistemas expertos auxiliares sin el diseño de un sistema de responsabilidad verdaderamente eficaz?

Como bien defiende Núñez Zorrilla, los procesos de inteligencia artificial no ocurren con nociones como dolo o culpa. Se trata de una voluntad que no se ha formado completamente libre, sino que se encuentra sometida a la voluntad de otro. Por ello, cuando se produce un daño, el responsable no es el robot o la inteligencia artificial, sino que el sujeto humano²³⁷, el gran problema es aplicar dicha solución en contextos donde el sujeto humano ya no era responsable ni siquiera de sus propios actos.

El diseño y la estructuración de un sistema claro de responsabilidades apoyado en criterios de eficiencia y en una fuerte gobernanza son, desde nuestra opinión, imprescindibles para la modernización de la justicia, ya que de nada vale modernizar los recursos materiales e informáticos, cuando los recursos humanos no se modernizaron.

1.8.4. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS

Cuando hablamos del término responsabilidad penal, estamos tratando de la última ratio del derecho, que se aplica a los casos en que la conducta realizada por un sujeto es de un nivel tan grave de ofensa a la paz social y a los valores de una sociedad, que solamente puede ser reparada mediante el castigo al sujeto.

236 *Memoria anual de la Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial*. Disponible en: <https://cutt.ly/CgjcFlc>. Acceso en 18/10/2020.

237 NÚÑEZ ZORILLA, MARÍA DEL CARMEN. "Los nuevos retos de la Unión Europea en la regulación de la responsabilidad civil por los daños causados por la inteligencia artificial". *Revista Española de Derecho Europeo*, nº 66, (2018) pp. 9-10. ISSN

Como cualquier ciudadano, un juez o magistrado puede cometer delitos comunes, que no tienen relación con el ejercicio de sus funciones y que, por ello, no menoscaban la confianza en el Poder Público, ni tampoco generan cuestionamientos frente a la administración de justicia.

La afirmación que hicimos anteriormente sobre la responsabilidad disciplinaria y su baja aplicabilidad en la casi generalidad de los ordenamientos jurídicos se repite también en la esfera penal. En palabras de Pardo López, *“no puede negarse lo ya afirmado en sede disciplinaria: el cuerpo protege a sus miembros y evita las sentencias penales, públicas e infamantes para el juez y para todo el colectivo; conductas antaño reprimidas duramente en el cadalso son ahora corregidas por vía disciplinaria –cuando lo son– en la intimidad de la Compañía, incluso disfrazadas para evitar el escándalo”*²³⁸.

Tratándose de delitos comunes, es decir, aquellos que pueden ser practicados por cualquier ciudadano en la condición de sujeto activo, sin que sea necesario ningún requisito especial, como la ocupación de un cargo público, se penaliza por la vía ordinaria.

En se tratando de los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, hay que atender a lo previsto entre los artículos 405 al 410 de la LOPJ.

En efecto, define el artículo 406 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que el juicio de responsabilidad penal contra Jueces y Magistrados podrá incoarse por providencia del Tribunal competente o en virtud de querrela del Ministerio Fiscal, o del perjudicado u ofendido, o mediante el ejercicio de la acción popular.

En este sentido, los artículos 407, 408 y 409 de la LOPJ establecen el procedimiento a ser adoptado cuando el Tribunal Supremo, autoridades judiciales distintas a las anteriores o el Consejo General del Poder Judicial tengan conocimiento de la comisión de un delito por juez o magistrado.

El artículo 410 de la LOPJ determina que en el caso de que alguna de las partes en un proceso, o persona que tuviese interés en él, formularan querrela contra el juez o magistrado que deba resolver dicho proceso, con carácter previo a la admisión de ésta el órgano competente para su instrucción podrá recabar los antecedentes que considere oportunos a fin de determinar su propia competencia, así como la relevancia penal de los hechos objeto de esta o la verosimilitud de la imputación.

En cualquier caso, se trata de normas procedimentales, que no definen ni tampoco limitan la responsabilidad judicial. Normas incluso innecesarias en nuestra opinión, ya que la propia Constitución determina la responsabilidad judicial y, por otro lado, el Código Penal define los delitos que pueden ser cometidos por funcionarios públicos. En este sentido, se les puede imputar cualquiera de los delitos contenidos en el Título XIX del Código Penal, que son los Delitos Contra la Admi-

238 PARDO LÓPEZ, MAGNOLIA. *Disciplina y Responsabilidad Judicial: Los Orígenes de un antiguo enjoux*. Ed. Tirant. Tirant Monografías, n. 659. Valencia, 2009, p. 209.

nistración Pública, así como los del Título XX, de los Delitos Contra la Administración de Justicia, especialmente la prevaricación, definida en el artículo 446 del Código Penal.

Hay que tener en cuenta que la previsión de un tipo especial de prevaricación en el artículo 446 del Código Penal para los jueces y magistrados, no impide la posibilidad de cometer dicho delito en concurso con los delitos previstos en el Título XIX, ya que en cualquier caso el juez es un funcionario público.

Sobre el aspecto de la responsabilidad penal, aplicable en cualquier caso a la responsabilidad en general, hay que tener en cuenta que, como defiende Gabaldón López, la responsabilidad, siendo la contrapartida de la independencia²³⁹, debe ser dotada de la eficacia y fuerza necesaria para asegurar la respetabilidad de la carrera judicial, pero hay que considerar que un juez o magistrado sometido a una responsabilidad de extremado rigor tampoco es independiente²⁴⁰.

Ahora bien, ¿qué ocurre en los casos en los cuales los hechos que dan lugar a la comisión del delito sean practicados con intervención de medios como la inteligencia artificial y sistemas de justicia predictiva?

O, por otro lado, ¿es posible emplear la justicia predictiva para detectar conductas por parte de los jueces y magistrados que puedan configurar delitos de prevaricación judicial?

La respuesta, es positiva, ya que el empleo de dichos mecanismos puede presentarse útil en ambos los casos.

Como defiende Luigi Viola, los sistemas de predicción de sentencia, aunque no se apliquen para predecir los conceptos abiertos, como el de buena fe, sirven para asegurar que *“los magistrados podrán decidir con mayor conciencia cuando asuman la responsabilidad de un cambio en la jurisprudencia”*: los mecanismos predictivos son *“la única respuesta sería a la demagogia de la cual la magistratura a menudo es víctima respecto a errores judiciales, a la detención injusta etc.”*; son *“procesos que no se pueden evitar”*²⁴¹.

Volveremos a tratar del tema en los subsecuentes capítulos, pero hay que tener en cuenta de que la implantación de sistemas de justicia predictiva conlleva cuestionamientos no solamente en la forma como se dictan las sentencias judiciales, sino también en la forma como se analizarían los comportamientos de las autoridades judiciales en el seno del proceso.

239 GABALDÓN LÓPEZ, JOSÉ. *Responsabilidad disciplinaria de Jueces y Magistrados*. Ed. La Ley, tomo 4, 1995, pp. 991 y ss.

240 VIVES ANTÓN, SALVADOR. “La responsabilidad de los Jueces en el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial”. *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*. Ed. Universidad de Santiago de Compostela, n. IX, p. 260

241 VIOLA, LUIGI. *Interpretazione della Legge con Modelli Matematici. Processo, a.d.r., giustizia predittiva*. Vol. I. Ed. Diritto Avanzato. Milán, 2018, p. 169.

Lo que es importante dejar claro, es que el diseño de un modelo penal no es tan importante para la implantación de las tecnologías basadas en inteligencia artificial en la Administración de Justicia, como lo es en la esfera procesal y de responsabilidad administrativa.

Se trata de un proceso que camina a pasos largos en todas las sendas de la actividad humana y que no puede ser tratada de forma desidiosa, sin prestar la debida importancia, ya que, de otro modo, el sistema de justicia actual no sobrevivirá a los cambios que se avecinan.

2. LA PERSPECTIVA PROCESAL

Desde la perspectiva procesal, la jurisdicción se identifica con la propia actividad finalista de la Administración de Justicia, caracterizándose por una serie de notas distintivas, que la difieren de las actividades o, mejor dicho, potestades de los otros Poderes del Estado.

Como bien indica Robles Garzón, la mayor dificultad en conceptualizar la función jurisdiccional desde el punto de vista científico, reside en el hecho de hay tantos conceptos de jurisdicción, como estudios sobre el tema²⁴².

Andrés de la Oliva Santos limita la problemática al entender que las cuestiones sobre el tema se reducen a la doble perspectiva adoptada por las teorías objetiva y subjetiva de la jurisdicción, identificando el sentido de la función jurisdiccional con los fundamentos adoptados por ambas teorías²⁴³.

En la perspectiva procesal, la jurisdicción en realidad se configura como el derecho a obtener la tutela judicial mediante el procedimiento legalmente establecido. Se trata de una garantía que emana de los artículos 9, 24 y 117 de la Constitución Española, pero cuyos orígenes se remontan a la propia noción de Estado y a la prohibición de la justicia de mano propia.

En efecto, hay distintas categorías en las cuales se pueden clasificar las corrientes que conceptúan la jurisdicción. Se puede mencionar la clasificación que adopta la perspectiva jurídica y la contrapone a la sociológica, como la que hacen Robles Garzón y Andrés de la Oliva²⁴⁴, o bien la que adopta Mostafá Paulini, al tratar todas las teorías desde la óptica de su fundamento²⁴⁵.

242 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 35.

243 DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS. *Curso de Derecho Procesal Civil I. Parte General*. Ed. RAMÓN Areces. Madrid, 2016, p. 18-19.

244 DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS. *Curso de Derecho Procesal Civil I. Parte General*. Ed. RAMÓN Areces. Madrid, 2016, p. 18.

245 *Apud*, LUNA RAMÍREZ, MARCO TULLIO. *Conflictos Culturales y el ejercicio de la jurisdicción*. Tesis Doctoral. Universidad Complutense de Madrid, p. 254. Disponible en: <https://cutt.ly/9gjcKEw>.

No se puede, por otro lado, confundir la perspectiva procesal de la jurisdicción con el propio proceso, como parece entender Pereira Leal, al tratar de la jurisdicción como fundamento constitucional del proceso, cuando en realidad el proceso es un instrumento de garantía de la jurisdicción²⁴⁶.

Hay que entender que el proceso es una garantía de la jurisdicción, por ello sirve para eliminar el automatismo de las sentencias, de las decisiones adoptadas al sabor de los aforismos individuales y de las pasiones.

El proceso es el instrumento básico para asegurar la contradicción, la producción de pruebas, la igualdad de las partes y el sometimiento pleno a la ley y al derecho por medio de un procedimiento con todas las garantías y de una sentencia motivada, congruente y revisable en vía de recurso.

En este sentido, hay que aclarar que el ejercicio de la potestad jurisdiccional demanda el cumplimiento de las garantías elementales a las cuales nos hemos referido con anterioridad al tratar la perspectiva constitucional de la jurisdicción.

Demanda, por otro lado, la necesidad de organización de una carrera judicial independiente, con sumisión plena a la ley y al derecho.

2.1. IMPARCIALIDAD

La imparcialidad significa que el juez no es parte en el proceso, representando el clásico ideal positivista de que el juez se despoja de su condición de interprete con precompresiones y solamente por medio del proceso llegará a una interpretación de los hechos.

El principio de imparcialidad se relaciona de forma íntima con el objeto del proceso, significando que el juez no puede tener relación con el objeto procesal, ni interés en la controversia planteada, de ahí que la casi generalidad de los ordenamientos prevea normas de recusación y abstención de los jueces.

Moreno Catena²⁴⁷ relaciona la imparcialidad con las garantías constitucionales de los jueces y magistrados, especialmente con la independencia, que sirve para asegurar su plena sumisión al ordenamiento jurídico, realizando su estudio al tratar de las garantías constitucionales de los jueces y magistrados.

Dicha perspectiva podría indicar que, para el referido autor, la imparcialidad sea una garantía del juez, y no de las partes. No es así. De hecho, como bien defiende el propio autor, *“la imparcialidad es exigencia ineludible para desempeñar un papel supra partes, como corresponde al juez en esta fórmula heterocompositiva de resolución de conflictos”*, y por ello mismo no puede ser considerada una garantía del juez, sino de las partes²⁴⁸.

246 PEREIRA LEAL, ROSEMIRO. *Teoria Geral do Processo*. Ed. Forum, São PAULO, 2018, p. 99 y ss.

247 MORENO CATENA, VÍCTOR. *Introducción al Derecho Procesal*. 10ª Ed. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 134.

248 *Ibidem*, p. 34.

No es parte de su estatuto personal como garantía, sino como obligación y se refiere al desarrollo del proceso, por lo que no se considera un principio jurisdiccional, sino que más bien un principio, una garantía procesal.

Por otro lado, la imparcialidad también limita las actuaciones judiciales en sede procesal, como ocurre con la previsión legal del artículo 428 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al tratar de la posibilidad de los llamados acuerdos intraprocesales, los cuales Asencio Mellado entiende que no vulneran el principio de imparcialidad, ya que, según el autor, *“la imparcialidad no deriva del mantenimiento en el proceso de una posición meramente abstencionista o de comportarse como un «convidado de piedra»”*²⁴⁹.

Tampoco cabe considerar la idea sostenida por Goldschmidt de que la imparcialidad del juez es asegurada por la imprevisibilidad de su sentencia²⁵⁰, porque, por un lado, vulnera el principio de seguridad jurídica, y, por otro, confunde la imparcialidad con una postura autocrática que ya no es aceptable por parte de las autoridades en un Estado Democrático de Derecho.

La imparcialidad tampoco puede ser considerada una cualidad personal del juez-persona, porque se trata de un deber, que debe ser cumplido por todos los jueces y que, así, no depende de unas cualidades personales, sino que de la atención a este deber. De ahí que Robles Garzón defiende que más que regular una forma de investigar el estado de ánimo de cada juzgador en cada proceso, lo que hace el legislador es establecer un rol de situaciones concretas que configuran presunciones absolutas de imparcialidad, dando lugar a la abstención o recusación, mecanismos que hemos tratado con anterioridad²⁵¹.

La imparcialidad es el deber que tiene el juez de no ser a la vez juzgador y parte en el objeto del proceso, de no estar involucrado directa o indirectamente en el objeto de la *litis*, de forma muy amplia, la imparcialidad es la equidistancia que debe existir entre el juez y las partes, sin significar la imposibilidad de apertura para conocer las pretensiones y los hechos presentados por las partes para conocer del objeto del proceso.

No se trata de un derecho del juez, más de una garantía de las partes, ni tampoco de una cualidad personal, pero sí de un deber, un objetivo, un ejercicio que la ley impone ser practicado en todos y cada uno de los expedientes que se presentan al juzgador.

249 Para el autor, afirmar que el juez no puede asumir una postura de mediador intraprocesal, con base en el mencionado artículo para comprender que únicamente podría adoptar una postura de conciliador *“se valora sobremanera la imparcialidad judicial que se entiende comprometida cuando se produce identidad entre el órgano ante el que se celebra el acuerdo y aquel que debe conocer del procedimiento. Pero, en mi opinión, esta posición puede resultar exagerada y ni siquiera se encuentra plenamente respaldada por los términos en que se expresa la Ley de Enjuiciamiento Civil”*. ASCENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. *Derecho Procesal Civil*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 155.

250 Véase: GOLDSCHMIDT, JAMES. *Teoría general del proceso*. Editorial Labor, Barcelona: 1936.

251 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 56.

2.2. DESINTERÉS OBJETIVO

Como bien define Robles Garzón, el *“desinterés objetivo es la nota más característica de la función jurisdiccional, que permite una mejor diferenciación frente a la actividad desarrollada por la Administración cuando actúa el derecho objetivo, es que la primera lo hace con objetivo o alienità, mientras que la Administración actúa en asuntos en los que es juez y parte”*²⁵².

Montero Aroca, explica que la jurisdicción juzga una actividad ajena y una voluntad de ley que concierne a otros, que configura la llamada *alienità*, también conocida como *ajenidad o tercieidad*. Significa que “cuando el órgano jurisdiccional después de un proceso, dicta sentencia condenando al demandado a pagar una cantidad al demandante, se pronuncia sobre una relación ajena, sobre el derecho subjetivo de una persona y la obligación de otra, mientras que cuando un órgano administrativo exige una cantidad a una persona derivada de la aplicación de una norma fiscal se pronuncia sobre su propia relación, sobre la relación entre el ciudadano y la Administración, sobre un asunto propio, en el que es parte la Administración”²⁵³.

El mismo autor explica que el camino más idóneo para percibir la diferencia entre el desinterés objetivo y la imparcialidad es comprender la distinción que existe entre autotutela y heterotutela. Mientras que la autotutela significa la aplicación directa del derecho por el interesado, haciendo cumplir por sí mismo cuanto determina la ley, la heterotutela determina la necesidad de recurrir a una vía específica para hacer valer los derechos²⁵⁴.

Y, partiendo de dicha distinción, define el autor que *la actuación de la Jurisdicción parte de la prohibición de la autotutela entre los particulares. Prohibida la acción directa, el Estado asume la heterotutela de los derechos subjetivos. En la heterotutela la aplicación del Derecho se realiza por un tercero ajeno a las partes, el cual impone a éstas su decisión. El posible conflicto no se resuelve por obra de las partes, sino por obra del tercero, a cuya decisión quedan aquéllas jurídicamente obligadas. La Jurisdicción actúa el Derecho sobre situaciones jurídicas ajenas, y respecto de las cuales está desinteresada objetivamente. No trata de tutelar un interés propio. Con la actuación del Derecho no pretende trascender a otros fines; su potestad se reduce a la aplicación de Derecho en asuntos de otros.*

Por ello, *hay que distinguir entre imparcialidad del funcionario o de la autoridad administrativa y el interés objetivo. La Administración no está desinteresada en los asuntos en que interviene, pero el funcionario concreto ha de ser imparcial; es decir, interés objetivo y desinterés subjetivo. En la Jurisdicción, en cambio, hay desinterés objetivo y subjetivo*²⁵⁵.

252 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 57.

253 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 122.

254 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 123.

255 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 123.

Postura distinta es la defendida por Robles Garzón, que entiende que el desinterés objetivo se predica de la función jurisdiccional, no estando referida al juez-persona que conoce a un asunto determinado, a la diferencia de lo que ocurre con la imparcialidad²⁵⁶.

Díez-Picazo Giménez, relaciona el desinterés objetivo con el hecho de que la jurisdicción es una forma de heterotutela. En este sentido, la actuación es jurisdiccional no sólo cuando el órgano que la realiza es independiente y se encuentra sometido únicamente a la ley, sino también cuando su actuación no busca tutelares intereses propios²⁵⁷.

Significa que la Administración Pública actúa en sus asuntos en la condición de juez y parte, definiendo el sentido de su aplicación y ejecutando el derecho objetivo, mientras que el Poder Judicial actúa desde una perspectiva ajena, siendo llamado a actuar –en el proceso civil– o actuando de oficio, pero siempre dentro de los límites impuestos por la igualdad procesal y de la imparcialidad.

2.3. IRREVOCABILIDAD DE LAS DECISIONES JURISDICCIONALES

La última característica de la jurisdicción desde el punto de vista procesal que trataremos es el de irrevocabilidad de las decisiones judiciales.

Mientras que las resoluciones que dicta Administración no constituyen cosa juzgada, cabiendo además de los recursos pertinentes en sede administrativa, la posibilidad de su revisión por los órganos jurisdiccionales conforme determina el artículo 106.1 de la Constitución Española, las resoluciones jurisdiccionales hacen cosa juzgada.

Se trata de una diferencia fundamental entre la actividad administrativa y la actividad jurisdiccional. Aunque cada día más mermada por la tendencia de conferir los efectos de cosa juzgada a determinados actos administrativos.

Sobre el tema, Leticia Fontestad defiende, tras analizar el Reglamento (CE) 1/2003 y la Directiva 2014/104/UE, que *“la redacción de estas normas, por tanto, no deja lugar a dudas acerca de la intencionalidad del legislador de vincular la decisión del juez, o de la Audiencia provincial en su caso, al resultado de la decisión administrativa, comunitaria o nacional. La doctrina se muestra partidaria respecto de esta suerte de efecto de cosa juzgada –de la que hemos hablado con anterioridad– de las autoridades administrativas sobre el proceso judicial, sin embargo, desde el punto de vista procesal no solo resulta rechazable la vinculación del juez en el proceso civil por las sanciones administrativas impuestas por estas autoridades de competencia*

256 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 57.

257 Díez-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO. “Artículo 117”. En *Comentarios a la Constitución Española*. Madrid: Ed. Wolters Kluwer, 2008, p. 142.

*sino que no se admite, con carácter general, ni la extensión de la cosa juzgada de las sentencias de los tribunales de lo contencioso administrativo en un posterior proceso civil en atención al cumplimiento del ya citado principio de independencia judicial proclamado en el artículo 12 LOPJ*²⁵⁸.

En este sentido, Montero Aroca sostiene que *“la potestad jurisdiccional se ejerce exclusivamente como garantía última de los derechos de los particulares y después de ella no hay nada más. La aplicación de la ley en el desempeño de la función jurisdiccional no puede ser controlada por una instancia posterior; aplica la ley de manera irrevocable. Surge así la cosa juzgada, y en virtud de ella se conforma la situación jurídica de acuerdo con el contenido de la sentencia, precluyendo toda posibilidad de ulterior control de su conformidad al Derecho. La cosa juzgada no es una presunción de verdad. La fuerza que el ordenamiento jurídico otorga a las resoluciones judiciales no se basa en una presunción, sino que supone un vínculo de naturaleza jurídico-pública que obliga a los jueces a no fallar de nuevo lo ya decidido y ello atendiendo a las garantías del órgano, a las garantías del proceso, a como se aplica el Derecho y a la seguridad jurídica*”²⁵⁹.

De ello, se denota que *“la irrevocabilidad debe ser apreciada como una manifestación globalmente considerada de la función jurisdiccional y, por consiguiente, la cosa juzgada se configura como la nota definitoria de la jurisdicción”*, como sostiene Robles Garzón²⁶⁰.

3. LA PERSPECTIVA ADMINISTRATIVA

La perspectiva administrativa de la jurisdicción, como la denomina la doctrina clásica²⁶¹, realmente no se refiere al ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino que al ejercicio de la potestad administrativa por los distintos órganos que componen el Poder Judicial.

Robles Garzón señala que, tradicionalmente, la discusión sobre si la esfera funcional del juez debería quedar dentro o fuera del objeto científico del Derecho Procesal ha suscitado polémica entre los procesalistas, ya que parte de la doctrina, a ejemplo de Fenech, defendía que su estudio correspondía al Derecho Administrativo²⁶².

258 FONTSTAD PORTALÉS, MARÍA LETICIA. “La pretendida eficacia de cosa juzgada de las resoluciones administrativas en el Derecho de la Competencia a la luz del Reglamento (CE) 1/2003 y la Directiva 2014/104/UE”. *Revista de Derecho de la Competencia y de la Distribución*. N.º 26, 2020. ISSN: 1888-3052. pp. 01-29.

259 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 122.

260 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 59.

261 Por todos, véase ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017. También MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 33-34.

262 ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 49.

El mismo autor señala su discordancia con dicha postura, ya que entiende que existen aspectos de la condición funcional del juez que, debido a la naturaleza de las funciones que desarrollan, deben ser objeto del estudio del Derecho Procesal. Por lo que estima conveniente diferir entre Administración de Justicia y Administración Judicial, haciendo referencia con la primera a los distintos órganos jurisdiccionales, mientras que la segunda abarca el conjunto de medios personales y materiales puestos al servicio de la Administración de Justicia²⁶³.

Dicha concepción centra sus estudios siempre en la figura del juez y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, pero no nos parece suficiente para llegar a comprender nuestro objetivo en el presente estudio.

Nosotros sostenemos que los cambios que la sociedad moderna reclama de la Administración de Justicia, que desde nuestra visión abarca los conceptos clásicos de Administración Judicial y Administración de Justicia, una postura multidisciplinar, y la redefinición de dicho concepto para permitir comprender la complejidad de las actividades que desarrolla, ya que deben ir mucho más allá de la gestión personal y material del personal puestos al servicio de la Administración de Justicia.

Para llegar a comprender dicha propuesta, cabe destacar que la Administración de Justicia, al igual que ocurre con el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, para realizar su cometido constitucional, que es el ejercicio de la potestad jurisdiccional, ejerce actos que no son de naturaleza jurisdiccional, sujetos al régimen de Derecho Administrativo General.

Es un error creer que el Poder Judicial no puede ejercer actividades administrativas. Lo hace cuando realiza procedimientos de contratación de bienes y servicios, cuando contrata trabajadores laborales, cuando elabora su presupuesto, cuando destina un funcionario o un juez o magistrado, cuando emite certificaciones y en todas las tareas administrativas que no se refieran al ejercicio de la potestad jurisdiccional.

El hecho de que se tramiten en el mismo Poder procedimientos administrativos y jurisdiccionales no puede generar ninguna confusión. En un caso, estamos ante el ejercicio de las funciones encomendadas por la Constitución al Poder Judicial; en el otro, frente a actividades medio para llevar a cabo dicha actividad, sin que pueda mediar ninguna interferencia entre ambas, más allá de las cuestiones ya comentadas, en las cuales los actos administrativos pueden interferir en la actividad jurisdiccional.

En este sentido, Montero Aroca defiende que *“el esquema de la organización administrativa no es aplicable a la judicial, debiendo estar ésta sustraída de la potestad reglamentaria, y en lo que quepa esta potestad no debe estar atribuida al poder ejecutivo. La organización judicial, en cuanto soporte orgánico del Poder Judicial, es elemento condicionante del correcto cumplimiento de las funciones de éste, hasta*

263 *Idem.*

el extremo de que aspectos aparentemente marginales, y nunca estudiados por la doctrina procesal, van a ser determinantes de la eficacia de la justicia (piénsese, por ejemplo, en la demarcación judicial)”²⁶⁴.

En lo que respecta al primer aspecto, de la necesidad de sustraer la potestad administrativa de la organización judicial, cabe un matiz, ya que el Consejo General del Poder Judicial ostenta una serie de competencias reglamentarias en el marco de los aspectos necesarios a su funcionamiento, consonante el artículo 560.1, 16ª de la LOPJ.

Seguramente hay que limitar dichas funciones, pero no reducirlas hasta el punto de inviabilizar el autogobierno del Poder Judicial, y este es el motivo por el cual proponemos una amplia revisión de la perspectiva administrativa de la Administración de Justicia en este estudio.

Entre otros actos que claramente se refieren al ejercicio de la potestad reglamentaria por el Poder Judicial, por medio de su órgano de gobierno, ya hemos citado el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial, que atiende a las observaciones antes señaladas.

Ahora bien, dicha potestad reglamentaria limitada a la esfera de su actuación interna, como bien se define en la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial. Se trata de una potestad reglamentaria relativa, ya que se ejerce en su actuación interna y, excepcionalmente, en determinados aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, que prevé la Ley Orgánica 4 de 2013, de Reforma del Consejo General del Poder Judicial.

Cabe recordar que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de Gobierno del Poder Judicial, conforme determina el artículo 122.2 de la Constitución Española, por lo que en él se concentra la mayoría de las potestades administrativas del Poder Judicial.

Ello implica que el Consejo General del Poder Judicial tiene competencia no solamente para dictar reglamentos internos, sino también para reglar materias que, aunque externas, son de su competencia²⁶⁵, como es el caso de las normas de reutilización y publicación de sentencias judiciales, que trataremos más adelante.

El artículo 560 de la LOPJ, define en su apartado 16ª, que el Consejo General del Poder Judicial tiene como atribución la potestad reglamentaria, en el marco estricto de desarrollo de las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

264 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 19.

265 CARRETERO PÉREZ, ADOLFO. “La potestad reglamentaria y la iniciativa legislativa del Consejo General del Poder Judicial”. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, ISSN 0211-2744, N° 4, 1981, págs. 1001-1025. En el mismo sentido, LÓPEZ GUERRA, LUIS MARÍA. *Consejo General del Poder Judicial y Política de la Justicia*. En AA.W., *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al Profesor Francisco Rubio Llórente*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, 2002, vol. I, pp. 1005 ss.

El artículo 599 de la misma ley define que el Pleno conocerá, consonante el apartado 7, del ejercicio de la potestad reglamentaria, pero cabe señalar que dicha potestad se encuentra limitada por el mismo artículo 560, 16ª, m, donde se determina que, en ningún caso, las disposiciones reglamentarias del Consejo General del Poder Judicial podrán afectar o regular directa o indirectamente los derechos y deberes de personas ajenas al mismo.

En efecto, cuando analizamos históricamente los términos en los que la LOPJ regula la potestad reglamentaria en el ámbito del Poder Judicial, verificamos que se reducen sensiblemente las facultades, es decir, la potestad reglamentaria antes contenida en el artículo 5 de la Ley Orgánica 1/1980.

En su redacción anterior, el artículo 110 de la Ley Orgánica del Poder Judicial definía que el Consejo General del Poder Judicial podía *dictar reglamentos sobre su personal, organización y funcionamiento en el marco de la legislación sobre la función pública*. Recogiendo, así, la parte esencial del derogado artículo 5 de la Ley Orgánica 1/1980, pero suprimiendo la parte que extendía dicha potestad a las demás materias de su competencia dentro del ámbito de actuación de la LOPJ.

Dicha alteración, como comenta Bacigalupo Saggese²⁶⁶, conllevó a la interpretación por parte de la doctrina de que inicialmente la LOPJ venía a zanjar la polémica doctrinal sobre el alcance de dicha potestad en el sentido defendido por quienes ya entendían que la anterior Ley Orgánica 1/1980 sólo le atribuía al Consejo General del Poder Judicial una potestad normativa de alcance meramente interno o doméstico.

Toda la polémica resultado de los conflictos de interpretación sobre la potestad administrativa de la Administración de Justicia desaparece tras el recurso de inconstitucionalidad, resuelto por la conocida sentencia STC 108/1986, de 29 de julio²⁶⁷, donde se ha consolidado el entendimiento de que la independencia judicial obligaba al desarrollo de la potestad reglamentaria para definir el estatuto de los jueces y magistrados por medio del Consejo General del Poder Judicial, así como la posibilidad de ejercicio de la potestad jurisdiccional ad extra, en casos muy específicos.

La actual redacción de la Ley Orgánica del Poder Judicial no prevé, como ya hemos señalado, una potestad reglamentaria ad extra, pero no se puede reconocer que dichas disposiciones no afecten directamente a los derechos de las personas ajenas a su estructura, ya que muchas de ellas pueden llegar a interferir en ello, como es el caso de la habilitación de días inhábiles, conforme autoriza el artículo 182.1 de la LOPJ, que afecta a sus funcionarios, pero también a los justiciables.

Otro punto relevante que destacar es el hecho de que buena parte de la doctrina restrinja las actividades administrativas llevadas a cabo por el Consejo General del Poder Judicial a la potestad reglamentaria, ya que realmente se trata del menor número de actos administrativos practicados por la Administración de Justicia.

266 BACIGALUPO SAGGESE, MARIANO. "La potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial". *Revista de Derecho Privado y Constitución*, n. 17, enero-diciembre de 2003, p. 17-44.

267 Referencia ECLI:ES:TC:1986:108.

En efecto, ya hemos mencionado la contratación de personal laboral, que configura acto administrativo, incluso sujeto a recurso contencioso administrativo, así como la contratación de servicios, obras y suministros por medio de licitación pública, que deberá ser ajustada a lo dispuesto por la Ley n.º 09/2017, de contratos del sector público, de acuerdo con lo que determina su Disposición adicional cuadragésima cuarta.

En lo que atañe a los procedimientos administrativos, la Disposición adicional quinta de la Ley n.º 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, determina que la actuación administrativa de los órganos competentes del Consejo General del Poder Judicial – así como de los demás órganos y poderes que menciona – se regirá por lo previsto en su normativa específica, en el marco de los principios que inspiran la actuación administrativa de acuerdo con esta Ley.

Cabe resaltar que el artículo 157 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial determina que *las actuaciones del Consejo General del Poder Judicial, en el ejercicio de sus competencias, se ajustarán a lo dispuesto en cada caso por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio y al Reglamento. En defecto de normas específicas, se observarán en materia de procedimiento, recursos y forma de los actos las disposiciones de la Ley de Procedimiento Administrativo, en cuanto sean de aplicación.*

Significa que la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas es supletoria del Procedimientos Administrativo del Consejo General del Poder Judicial, que no está establecido en general, sino que en pose algunos dispositivos específicos, como en materia de procedimiento sancionador, por lo que la norma general es la aplicación de la Ley n.º 39/2015.

Se trata de un aspecto imprescindible y casi desconocido de la Administración de Justicia, sobre el cual no se trata ni tampoco se menciona en los Tratados de Derecho Procesal, pero que son imprescindibles para la independencia del Poder Judicial y que, por ello, deben ser objeto de estudio.

Por ello, señalamos la perspectiva administrativa seguramente es la que más nos importa para el desarrollo del presente estudio, ya que se relaciona de forma íntima e indisoluble con el proceso de implantación de nuevas tecnologías, criterios de gobernanza y modernización del Poder Judicial, por medio de la actividad legislativa y por la adopción de medidas administrativas por el órgano de gobierno del Poder Judicial, que es el Consejo General del Poder Judicial, por ello, remitimos el lector al siguiente capítulo, donde trataremos de la Administración de la Administración de Justicia, la Gobernanza en la Administración de Justicia y la modernización de los procesos administrativos auxiliares a la toma de decisión jurisdiccional.

CAPÍTULO III

LA ADMINISTRACIÓN DEL PODER JUDICIAL O LA ADMINISTRACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DEL SIGLO XXI

INTRODUCCIÓN

En los capítulos anteriores de nuestro estudio, hemos realizado un análisis histórico del concepto de jurisdicción, concluyendo que de su perspectiva casi ritualista hasta la concepción de la jurisdicción como un servicio público prestado por el Estado como organización, han transcurrido casi dos mil años.

La evolución del concepto de jurisdicción y de la justicia como institución es uno de los avances más representativos de la historia humana y del proceso civilizatorio y, parte de él se debe a la constitucionalización de los conceptos jurídicos en general, es decir, del proceso de constitucionalización de los derechos que obligan quienes quieran interpretar o estudiar a una determinada rama del saber jurídico a hacerlo teniendo por base el texto constitucional, lo que ha repercutido en los conceptos procesales clásicos, ahora regulados a nivel constitucional, ostentando la condición de Derechos Fundamentales, como es el caso de la tutela judicial efectiva²⁶⁸.

Por ello, en el segundo capítulo hemos tratado de los aspectos constitucionales de los que se reviste la función jurisdiccional, tratando además de las perspectivas administrativa y procesal de la jurisdicción.

268 Véase MARTÍN DIZ, FERNANDO. "El derecho fundamental a justicia: Revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva". *Revista de derecho político*, ISSN 0211-979X, N° 106, 2019, págs. 13-42

Para fines de nuestro estudio, es relevante tener en cuenta –y hemos realizado referencias a este aspecto con anterioridad– que la actividad jurisdiccional, en el sentido de potestad del Poder Judicial de dictar sentencias y ejecutar dichas sentencias, no se confunde con la Administración de Justicia.

En efecto, una es la actividad, mientras que la otra es la institución constitucionalmente encargada de ejercer dicha potestad, pero que tampoco está impedida de ejercer las demás que sean necesarias a su funcionamiento y, como hemos señalado con anterioridad, la función administrativa es una de ellas.

Así, como bien aclara Amaro Guzmán, la Administración de Justicia puede ser entendida como Poder Judicial, pero no es administración en el sentido clásico de la expresión, sino que asume facultades de aquella con la finalidad de viabilizar su propio trabajo²⁶⁹.

Cabe señalar, en dicho sentido, un proceso de profesionalización y modernización de la gestión de la Administración de Justicia, que se desarrolla teniendo por base el principio de la eficiencia y buena administración pública²⁷⁰.

En dicho sentido, se procura separar la función administrativa ejercida por los órganos de gobierno y autoridades gubernativas del Poder Judicial, de la función jurisdiccional, ejercida por los jueces y tribunales.

El gran problema que conlleva dicha cuestión, desde nuestra perspectiva, es que la visión procesalista excluye su espectro del estudio del Derecho Procesal, mientras que los Administrativistas también la excluyen del Derecho Administrativo, ya que en principio no se trataría de actividades desarrolladas por entes administrativos, en la forma como define la constitución y las leyes.

Por ello, el ejercicio de dichas competencias se queda marginado del estudio de las dos ramas del derecho a las cuales efectivamente le interesarían su estudio, que son el Derecho Administrativo y, en nuestra visión la que objetivamente comprende su objeto, el Derecho Procesal.

Dicha propuesta ciertamente excede los límites que las teorías clásicas han impuesto al Derecho Procesal, ya que no se restringe a los tres pilares clásicos

269 AMARO GUZMÁN, RAYMUNDO. *Administración del Poder Judicial*. Ed. Publicaciones ONAP. Santo Domingo, 1982, p. 149-151.

270 Algunos autores como YÁÑEZ DE ANDRÉS, defienden que la eficiencia en la Administración de justicia implica “lograr el efecto de la justicia e recursos posibles y en el menor tiempo posible, es una exigencia del principio de tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24 de nuestra Constitución”. En realidad, no se puede confundir la efectividad reclamada por el artículo 24 de la Constitución Española con la eficiencia. Se trata de un error común que reduce y entremezcla conceptos y principios jurídicos que no son incompatibles, pero que son distintos. La eficiencia no es una emanación del artículo 24, sino de los artículos 31.2 y 103, que se aplican a la Administración de Justicia cuando actúa en el ejercicio de potestades administrativas, conforme hemos señalado con antelación. Para más sobre el tema y la forma como lo trata el referido autor, véase: YÁÑEZ DE ANDRÉS, AQUILINO. “La eficiencia judicial”. In *Legal Today*. Edición de 03/04/2018. Ed. Thomson Reuters. Disponible en: <https://cutt.ly/cgjc1k7>. Acceso en 10/08/2020.

del Derecho Procesal, que son la jurisdicción, la acción y el proceso²⁷¹, pero es de suma importancia, especialmente considerando el contexto en el que se inserta la Administración de Justicia en la actualidad.

Ya hemos discutido la hodierna concepción de la justicia como un servicio público y, que no por ello altera su sustancia, ni la transforma en una manifestación de la actividad de la Administración Pública en sentido estricto, al contrario, revela su naturaleza pública, constitucional, y la función social que efectivamente atañe a los tribunales, que es hacer justicia en el marco de la constitución y de las leyes, respetando unos criterios de eficacia, eficiencia y calidad que reclaman los ciudadanos en las democracias cosmopolitas²⁷².

En este punto, entendemos importante detenernos en la idea del concepto de jurisdicción no solamente como potestad, sino como un servicio público, para solo entonces seguir examinando otros aspectos esenciales de nuestro trabajo.

No desconocemos que una significativa parte de la doctrina más representativa de España, como Bujosa Vadell, afirma que no se puede entender la Administración de Justicia como un servicio público, según la noción que defendemos. Porque se estaría abriendo la puerta para la intromisión del Poder Ejecutivo en un ámbito cuya razón de ser es la independencia de los jueces y magistrados, sosteniendo que una cosa es un servicio público y otra es estar al servicio del público²⁷³.

En realidad, el sistema actual en el que los jueces son independientes, pero el Poder Judicial no termina de serlo es el responsable de dejar a la merced del Poder Ejecutivo decisiones importantes en el ámbito administrativo del Poder Judicial, como veremos más adelante.

El hecho de que la justicia sea considerada un servicio público, desde nuestro modesto punto de vista, no exige la interferencia del Poder Ejecutivo, más bien reclama que el Poder Judicial tome las riendas de su autogobierno, de forma independiente y responsable, siguiendo el espíritu del constituyente.

Para ello, es imprescindible, como bien defiende Canales Aliende, recorrer un camino que nos demuestra la dualidad institucional de las estancias que intervienen en la denominada política judicial²⁷⁴.

271 Véase, por todos, MONTERO AROCA, JUAN. GÓMEZ COLOMER, JUAN-LUIS. BARONA VILAR, SILVIA. *Derecho jurisdiccional*. 27a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019

272 Con el término democracias cosmopolitas hacemos referencia al fenómeno del constitucionalismo cosmopolita, que se refiere a la creación de unos estándares constitucionales que tiene la virtud de equilibrar el tejido constitucional de los distintos Estados, estableciendo un contenido mínimo que se observa en la casi generalidad de los ordenamientos jurídicos democráticos y que se refleja también en la ciudadanía multinivel que se desarrolla en el mundo globalizado. Sobre el tema, véase JULIOS-CAMPUZANO, ALFONSO. "Globalización y Modernidad. La vía del constitucionalismo cosmopolita". *Anuario de Filosofía del Derecho*, N° 19, 2002, pp. 13-36.

273 BUJOSA VADELL, LORENZO. PALOMO VÉLEZ, DIEGO. "Mediación Electrónica: perspectiva europea". *Revista Ius et Praxis*, Año 23, N° 2, 2017, p. 52.

274 CANALES ALIENDE, JOSÉ-MANUEL. "El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas". *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, pp. 63-70.

En este sentido, partiremos en este capítulo de los conceptos básicos que deben guiar la trayectoria de nuestra investigación en lo que respecta a la Administración de Justicia.

Pero antes de seguir, es imprescindible retomar la misma discusión que hemos tratado en otros puntos de este estudio, que se refiere a su objeto.

Se trata de un estudio cuya complejidad del objeto demanda no solamente el tratamiento de una óptica procesalista, sino también interdisciplinaridad necesaria para comprender un fenómeno que por sí mismo es complejo.

La modernización del sistema de justicia no empieza y no termina en el proceso, pero sus efectos son y serán cada día más notables para el Derecho Procesal, influyendo no solamente en lo que respecta a las normas y garantías procesales, pero también en la forma cómo se manejan los institutos jurídicos más elementales, como los contratos y la capacidad de obrar.

Tratase en nuestra visión de la necesidad de reubicar toda la doctrina jurídica material y procesal sin que ello conlleve cambiar su naturaleza o deshumanizar al derecho y al proceso, lo que reclama por sí mismo un retorno a lo básico, en consonancia con lo que defiende el profesor Andrés de la Oliva Santos al analizar el fenómeno de la justicia predictiva²⁷⁵.

En síntesis, para comprender el fenómeno de las tecnologías aplicadas al proceso, especialmente la justicia predictiva y la irrupción de los sistemas inteligentes en la Administración de Justicia, es imprescindible adoptar una visión interdisciplinar que no por ello deja de ser procesal.

Ello no implica resignificar los pilares fundamentales del Derecho Procesal, esto es, como acabamos de recordar, la Jurisdicción, Acción y Proceso, pero sí examinarlos en profundidad y en un contexto distinto al planteado por los pensadores clásicos.

No se puede comprender el fenómeno actual y la carrera del Estado por actualizarse y no perderse en el fenómeno de la digitalización con un conjunto de instituciones retrasadas y poco fiables.

En este sentido, lo que buscamos con este Capítulo es actualizar la noción de Administración de Justicia, poniendo la noción del servicio público justicia como el centro de todo nuestro trabajo.

Por ello, pasamos a examinar de forma más detenida la idea de la jurisdicción como un servicio público, que hemos tenido la oportunidad de mencionar en los capítulos anteriores.

275 DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS. "Justicia predictiva", interpretación matemática de las normas, sentencias robóticas y la vieja historia del "Justizklavier". *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, ISSN 1889-0016, N.º. 80, 2019, págs. 30-37

1. EL GOBIERNO DEL PODER JUDICIAL Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: UNA DUALIDAD COMPLEJA

Inicialmente, con la finalidad de comprender mejor el tema, cumple aclarar que los términos Administración de la Justicia, Administración Judicial, Aparato Administrativo al servicio de la Justicia y Administración de Justicia son términos que se refieren a la idea de Gobierno, de Ejercicio de las Potestades Administrativas en el ámbito del Poder Judicial.

Anteriormente hemos indicado las distintas concepciones entre Administración de Justicia y Administración Judicial, verificando que clásicamente se ha tratado de la “Administración de Justicia”, es decir, de los diferentes órganos jurisdiccionales y su actividad, pero no de la llamada “Administración Judicial”, que la doctrina clásica entiende estar configurada por los medios personales y materiales puestos a la disposición de la “Administración de Justicia”²⁷⁶.

Hay que tener claro, como nos hemos referido con antelación, que el Poder Judicial también ejerce funciones no jurisdiccionales, como son las potestades reglamentaria y disciplinaria, el dictado de actos en materia funcionarial y licitaciones públicas.

Ello no implica que la Justicia deje de tener como cometido el ejercicio de la jurisdicción, ni tampoco que se esté violando el sistema de frenos y contrapesos y la división de los poderes del Estado.

Más bien al contrario, implica la garantía de la independencia de los poderes, ya que cada uno de ellos asume, en la medida necesaria a su funcionamiento, el ejercicio de las potestades gubernativas necesarias a garantizar su independencia y el pleno ejercicio de las funciones que se les encomienda constitucionalmente.

En cualquier caso, la idea de que dicho fenómeno deviene de la pluralidad y de la complejidad de las organizaciones del Estado Español no es del todo cierta²⁷⁷, porque hay una pluralidad de ordenamientos jurídicos donde el fenómeno se repite

276 Véase ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO. *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil*. Ed. Tecnos. Madrid, 2017, p. 48. Otros autores, como Morena Catena, entienden que la expresión Administración de Justicia tiene el sentido que ostentaba la justicia en el período napoleónico, con una vinculación al Poder Ejecutivo. Dicha idea, quizás, sea el aspecto que genera rechazos en la doctrina tanto a la idea de servicio público de justicia, como de la expresión Administración de Justicia, aunque nos parece que realmente los términos más adecuados serían “Poder Judicial” para la actividad final, es decir, la jurisdicción, y “Administración del Poder Judicial” para los medios. Véase MORENO CATENA, VÍCTOR. *Introducción al Derecho Procesal*. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2019, p. 56.

277 Dicha concepción es la defendida por Canales Aliende, que sostiene que la idea del ejercicio de funciones administrativas por el Poder Judicial es consecuencia de la complejidad de las organizaciones administrativas existentes en nuestro ordenamiento. Véase CANALES ALIENDE, JOSÉ MANUEL. “La Administración de Justicia: hacia una visión gerencial del servicio público de la justicia”. *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*. Núm. 73, julio-septiembre de 1991, p. 214.

y, especialmente en el modelo federalista, es común que los Tribunales Estatales detengan competencias administrativas para las actividades relativas a su funcionamiento interno y régimen presupuestario²⁷⁸.

Ahora bien, cuando nos referimos a la Administración de la Justicia o las demás expresiones a las que antes nos hemos referido, estamos haciendo mención del ámbito administrativo, de las actividades que no son jurisdiccionales.

En efecto, también hemos tratado de forma somera dicho tema en los capítulos anteriores, cuando hemos analizado las posibles repercusiones que un nombramiento nulo podría generar a efectos procesales.

Hay, por ello, que definir de manera muy clara cuando estamos ante una actividad jurisdiccional y cuando estamos ante una actividad administrativa. En otras palabras, cuando actúa en relación con los medios para el ejercicio de su cometido jurisdiccional, el Poder Judicial actúa dentro de sus competencias finalistas, mientras que, al actuar en las actividades medio para el ejercicio de estas competencias, estamos ante el ejercicio de actividades administrativas.

No se trata de ninguna anomalía, sino más bien de una cuestión relacionada de forma intrínseca con la Teoría del Estado, específicamente la división e independencia de los Poderes, que tiene como uno de sus pilares fundamentales la autonomía presupuestaria, ya que, si un Poder dependiera financieramente del otro, su independencia jurídica y funcional estarían mermadas.

Algunos autores, como Luigi Ferrajoli, defienden que dichas situaciones se deben a la insuficiencia del modelo de división de los poderes de Montesquieu, ya que las sociedades modernas hicieron surgir y materializaron en sus leyes una serie de instrumentos que consolidan una zona gris entre las competencias de los poderes constituidos²⁷⁹.

278 Un ejemplo de ello es la Constitución Federal de la República Federativa de Brasil, de 1988, que determina en su artículo 99 que compete a los tribunales elaborar su propuesta de presupuestos dentro de los límites definidos juntamente con los demás poderes en la Ley de Directrices Presupuestarias.

279 En dicho sentido, LUIGI FERRAJOLI defiende lo siguiente "Pienso por tanto que la clásica división de los poderes del siglo XVIII que se remonta a Montesquieu es hoy en día inadecuada para dar cuenta de la complejidad de la esfera pública de las democracias contemporáneas. Inadecuada en el plano descriptivo, ya que es desmentida por todos los sistemas políticos parlamentarios, en los que el gobierno obtiene la confianza de las Cámaras y la relación entre ejecutivo y legislativo no es por tanto de separación sino de condivisión: ya que el primero, en caso de conflicto con el segundo, debe soumettre ou se demettre. Pero es inadecuada también en el plano axiológico, dado que la enorme cantidad de funciones hoy en día asignadas a la esfera pública no está enteramente clasificada dentro de la tripartición montesquieana. En particular, gran parte de las funciones administrativas que se desarrollan con la construcción del Estado social no son de hecho funciones de gobierno, sino funciones de garantía cuyo ejercicio, al igual que sucede con la función judicial, consiste en la aplicación de sus presupuestos legales y requiere no dependencia y control, sino por el contrario independencia de las funciones de gobierno, es decir del poder ejecutivo dentro del que se han desarrollado fuera de todo diseño constitucional". FERRAJOLI, LUIGI. "La Esfera de lo Indecidible y la División de Poderes". Revista de Estudios Constitucionales, Año 6, N. 1, 2008. Universidad de Chile. ISSN 0718-0195, p. 340. Disponible en: <https://cutt.ly/1gjc37L>. Acceso en 10/08/2020.

Por ello, no es poco común que el Poder Judicial pueda ejercer funciones administrativas como el ejercicio de su función de auto organización, contratando funcionarios, ejerciendo la potestad disciplinaria sobre éstos, imponiendo sanciones en materia contractual a sus suministradores, realizando licitaciones públicas, así como realizando los actos administrativos necesarios para su funcionamiento interno.

Por otro lado, hay quienes defienden, incluso, la posibilidad de que se pudiesen realizar expropiaciones por administraciones y entes públicos no territoriales, por el Consejo General del Poder Judicial, el Consejo de Estado, la Casa Real y el Tribunal de Cuentas tomando una perspectiva *de lege ferenda*²⁸⁰.

Además, también los otros poderes pueden realizar funciones que son típicas del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo. Un ejemplo de ello es el ejercicio de las mismas competencias relacionadas a con personal y suministro a las cuales nos hemos referido antes por el Poder Legislativo, o la realización de juicios políticos como ocurre en ordenamientos como el estadounidense y el brasileño con el juicio *de impeachment* del presidente de la república por las cámaras.

Por todo ello, cabe tener claro y presente que la división de los poderes no es tajante y absoluta, más bien se estructura de forma que garantice la continuidad y permanencia de las instituciones del Estado, garantizando la independencia y armonía entre los poderes, lo que garantiza el mantenimiento de la división de poderes.

En conclusión, cabe afirmar que el Poder Judicial tiene como función constitucional, en consonancia con lo que determina el artículo 117.3 de la Constitución Española, el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar a lo juzgado, pero no se le impide ejecutar las funciones administrativas necesarias, como decíamos anteriormente, para su funcionamiento.

En efecto, si quisiera el legislador prohibir que el Poder Judicial ejerciera cualquier actividad administrativa seguramente definiría que compete al Poder Judicial “exclusivamente” el ejercicio de la potestad jurisdiccional. No lo hizo, porque como hemos dicho antes estaría mermada la su independencia.

Ahora bien, el hecho de que la Administración de Justicia tenga la capacidad de auto organizarse no implica que detenga competencias administrativas que exacerbén lo necesario a su funcionamiento, o bien que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en el ámbito contencioso administrativo adoptando una suerte de activismo judicial pueda ser considerada una suerte de actividad ejecutiva por el Poder Judicial²⁸¹.

Como exhaustivamente hemos repetido hasta este punto de nuestro estudio, sin una independencia organizativa y funcional, el Poder Judicial no pasaría de títere

280 Véase MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑOZ, JOSÉ LUIS. “Los Sujetos de la expropiación”. In *La Ley de Expropiación Forzosa. Análisis y Perspectivas de Reforma*. Ministerio de Hacienda, 2003, pp. 59-69. Disponible en: <https://cutt.ly/Ogjc6rq>. Acceso en 10/08/2020.

281 LIMA QUINTAS, FABIO. “El juez como última instancia de la Administración Pública”. *Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Núm. 18, 2014, Madrid. ISSN 1138-4824.

de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, o más bien del Ejecutivo, por lo que incluso la doctrina clásica reconoce su importancia en el Estado Moderno, exigiendo del Poder Judicial una actividad política y administrativa²⁸².

Según Montero Aroca, estas atribuciones de actividad política y administrativa, destinadas al ejercicio de su propia gestión había sido absorbida por el Poder Ejecutivo, reduciendo el Poder Judicial a mera Administración de Justicia, cuadro que la Constitución Española pretendía alterar y lo hizo, con una serie de cambios con relación a la panorámica que le antecedió²⁸³.

La primera y más importante de las medidas, fue el despojar al Gobierno de todas sus competencias relacionadas al estatuto de jueces y de magistrados y prohibiendo su injerencia en los juzgados y tribunales. *“El poder ejecutivo debía quedar apartado de la actividad de gobierno de jueces y magistrados y de juzgados y tribunales, con lo que ha de producirse un nuevo reparto de poderes”*²⁸⁴.

En dicho sentido, el Constituyente determinó en el artículo 122 de nuestra Constitución, que la Ley Orgánica del Poder Judicial determinase la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

Por otro lado, y este fue el punto más importante para asegurar la independencia del Poder Judicial, desvinculando su funcionamiento de cualquier dependencia con los otros poderes del Estado, se creó un órgano propio, que tiene por competencia constitucional el ejercicio del gobierno del Poder Judicial.

El artículo 122 en su apartado segundo determina, además, que ejercerá funciones claramente administrativas, como nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario, conforme determina su Ley Orgánica.

En efecto, el rol de competencias enumeradas por el apartado segundo del artículo 122 no es *numerus clausus*, sino que se configura como exigencia de la independencia no solamente de los jueces, sino del propio Poder Judicial, requisito de la actividad jurisdiccional desde la perspectiva constitucional al que ya nos hemos referido con antelación.

Como bien explica Montero Aroca, en la nueva división de poderes que la Constitución prevé, el Consejo General del Poder Judicial debía asumir, según pensaban los constituyentes, no toda la competencia del Ministerio de Justicia, sino todo lo que podía implicar injerencia, en general, en la constitución y funcionamiento de los órganos jurisdiccionales²⁸⁵.

En efecto, como también destaca el autor, mientras la independencia de los jueces y magistrados es una garantía individual, que tiende a permitir que su actua-

282 En este sentido, MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 130.

283 *Idem*.

284 *Idem*.

285 *Idem*.

ción tenga como única finalidad el atendimento de las leyes y del derecho, la autonomía política y orgánica del Poder Judicial es una cuestión institucional²⁸⁶.

Pero esta autonomía, este autogobierno del Poder Judicial no es absoluto. Aunque no figuren en el artículo 104.2 de la Constitución Española, el Gobierno, por medio del Ministerio de Justicia, y las Comunidades Autónomas por sus respectivas Consejerías, tienen también competencias en materia de administración de justicia.

Por ello es por lo que nos referimos a una dualidad en la Administración de Justicia que, repetimos, no se refiere al ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino a las actividades medio que garantizan el funcionamiento del servicio público de la justicia.

Como bien señala Canales Aliende, esta dualidad probablemente sea el hecho que justifica que el constituyente haya tenido la preocupación en expresamente nombrar el "poder" judicial como tal, quizás con vistas a reafirmar su independencia, primero por la herencia histórica de interferencias ocurridas en la justicia de nuestro país, totalmente dependiente de la Administración del Estado antes de la Constitución actual y, por otro, por la desconcentración que el reparto de competencias impone a los órganos jurisdiccionales²⁸⁷.

En este sentido, dibujar el complejo sistema jurídico-administrativo que teje la puesta en marcha del servicio público de la justicia o de la jurisdicción, tiene como presupuesto básico la comprensión de que en nuestro sistema constitucional tanto el Consejo General del Poder Judicial como el Ministerio de Justicia juegan un papel fundamental para la Administración de Justicia, pero también las Cámaras en los Asuntos de sus competencias.

En efecto, como señalan Canales Aliende y Montero Aroca, el objetivo de la Constitución de establecer un autogobierno del Poder Judicial fue totalmente desvirtuada por la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, porque mientras que en el diseño de las políticas públicas en materia de justicia ambas instituciones tienen un papel relevante, su puesta en práctica corresponde casi en la totalidad, al Ministerio de Justicia²⁸⁸.

Este probablemente es el motivo al que antes nos hemos referido por el cual pocos son los procesalistas y los manuales de Derecho Procesal que tratan de estos temas, por considerar que son administrativos y no procesales, lo que es,

286 Más que institucional, se trata de una cuestión Constitucional, ya que partiendo de la premisa de que la separación de los poderes y el sometimiento al derecho son elementos básicos del Estado de Derecho, fuera de estas condiciones no se habría que reconocer instituciones en el sentido democrático, sino que mecanismos de control de estructuras burocráticas y estatales que no se basan en principios democráticos. Para más sobre el tema, especialmente la cuestión de la independencia de los poderes, el poder comunicativo y el papel del diálogo democrático, véase HABERMAS, JÜRGEN. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Ed. Tempo Brasileiro, 1997.

287 CANALES ALIENDE, JOSÉ MANUEL. "La Administración de Justicia: hacía una visión gerencial del servicio público de la justicia". *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*. Núm. 73, julio-septiembre de 1991, p. 214.

288 *Ibidem*, p. 216.

desde nuestra modesta visión, una equivocación, ya que no se puede comprender el proceso sin entender la organización y el funcionamiento de la administración de justicia, ni tampoco dedicar incontables estudios a la independencia judicial y a la responsabilidad sin esbozar una línea siquiera sobre el procedimiento que lleva a ello.

En otras palabras, el Derecho Procesal y el Derecho Administrativo han excluido el estudio del denominado Derecho Judicial²⁸⁹ que no es tratado ni por los administrativistas, ni tampoco por los procesalistas, sin considerar que el diseño de políticas y acciones en materia de justicia, el régimen de organización y funcionamiento del Poder Judicial son materias de la mayor relevancia tanto para una rama como para la otra.

Comprender los mecanismos por medio de los cuales se viabilizan la implantación de políticas y acciones en materia de justicia es el primer camino que tiene que recorrer el estudioso que desee comprender el proceso de modernización de la Administración de Justicia o de la llamada digitalización de la Administración de Justicia, que es el objeto de nuestro estudio,

Por ello, habiendo tratado en el primer capítulo los aspectos históricos de la jurisdicción, que ahora constituye el servicio público de justicia, además de trabajar en el capítulo segundo las distintas perspectivas de la jurisdicción, ahora nos dedicaremos a estudiar con profundidad la perspectiva administrativa, especialmente comprendiendo el sistema de competencias administrativas impuestas por la Constitución y por la Ley Orgánica del Poder Judicial a las instituciones encargadas de la Administración de Justicia, que son el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial.

Solo entonces podremos pasar a tratar de la siguiente parte de nuestro estudio, que se refiere a la modernización de los sistemas judiciales, del servicio público jurisdiccional.

Partir para estudiar los nuevos modelos de gestión, como por ejemplo una posible sustitución de los jueces en determinados asuntos por jueces robots o el empleo de las tecnologías disruptivas, sin comprender qué competencias tiene cada institución y qué funciones desarrollan en dicho proceso de modernización implica tratar esta cuestión de forma incompleta y desde una perspectiva equivocada.

En este sentido, entramos al análisis de las competencias tanto del Consejo General del Poder Judicial como del Gobierno por medio del Ministerio de Justicia en la gestión de la Administración de Justicia, para luego tratar de los mecanismos de gestión de la justicia en España y Europa.

289 El término Derecho Judicial fue originalmente empleado por EDUARDO COUTURE, que lo define como una división de materias del Derecho Procesal, abarcando la doctrina de la jurisdicción como Poder del Estado, las normas de competencia y de organización interna del Poder Judicial. Para más sobre el tema véase COUTURE, EDUARDO J. "Concepto, Límites y Denominación del Derecho Procesal Civil". *Revista Jurídica UPR*, 1955, vol. 25, p. 81.

1.1. EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El Consejo General del Poder Judicial surge con la Constitución de 1978²⁹⁰, para superar la vinculación histórica del Poder Judicial con el Poder Ejecutivo en nuestro país, teniendo en vista la inexistencia de un órgano de gobierno hasta entonces.

La Constitución de 1978 pretendió cumplir con el objetivo al que ya nos hemos referido antes, de desconectar el Poder Judicial de la influencia del Ejecutivo, específicamente de la histórica influencia del Ministerio de Justicia, con la creación del Consejo General del Poder Judicial.

Pero su creación no fue una invención del constituyente, estando inspirada en otros órganos previstos en la Constitución francesa de 1946 y, sobre todo, en la Constitución italiana de 1948.

Históricamente, los Consejos de la Magistratura son expresiones recientes del Constitucionalismo, ya que el surgimiento de los regímenes constitucionales y la desvinculación del Poder Judicial del Poder Ejecutivo no han ocurrido de forma simultánea. Al revés, como señala López Guerra, en Europa Occidental los jueces siguieron siendo funcionarios cuyo régimen de nombramiento, ascenso, inspección, sanciones y remuneración dependía de una autoridad administrativa, normalmente el Ministerio de Justicia²⁹¹.

En otras palabras, y como hemos señalado anteriormente, los jueces gozaban de una independencia funcional, es decir, en sus actuaciones procesales, considerada una abstracción teórica, pero no la tenían desde una óptica orgánica, ya que el Poder Judicial seguía vinculado al Poder Ejecutivo²⁹².

López Guerra señala que el objetivo reconocido de la creación de los Consejos del Poder Judicial, tanto en el caso español como en otros supuestos de Derecho comparado, ha sido suprimir los peligros para la independencia funcional del juez que pudieran derivarse de su vinculación orgánica al poder ejecutivo, privando a éste de facultades que ha ostentado tradicionalmente pero que podían suponer una amenaza –o al menos una apariencia de amenaza– a la libertad del juez a la hora de adoptar éste sus decisiones, y transfiriendo esas funciones a un órgano (el Consejo del Poder Judicial) independiente del gobierno y de cualquier otro poder del Estado²⁹³.

290 Una parte de la doctrina apunta que el Consejo Judicial, existente desde 1917 en España, constituía el antecedente del Consejo General del Poder Judicial. En efecto, no se asimila ni en funciones o en organización, por lo que se podría considerar dicho órgano como no más que un germen del actual órgano. Para más sobre el tema véase MONTERO AROCA, JUAN. *Independencia y Responsabilidad del Juez*. Ed. Civitas. Madrid, 1990, p. 75.

291 LÓPEZ GUERRA, LUÍS MARÍA. *El Poder Judicial en el Estado Constitucional*. Ed. Palestra. Lima, 2004, p. 132.

292 LÓPEZ GUERRA, LUÍS MARÍA. *El Consejo General del Poder Judicial. Evaluación y Propuesta de Mejora*. Documento de Trabajo 17/2003. Ed. Fundación Alternativas, p. 7. Disponible en: <https://cutt.ly/8gjveKe>. Acceso en 11/08/2020.

293 *Idem*

Para Terol Becerra²⁹⁴, se trata de una garantía adicional de la independencia, ya que viene a sumarse a otras garantías constitucionales, que en otros países del entorno europeo ni siquiera existe y no por ello se cuestiona la independencia judicial. La afirmación no es del todo cierta, porque en países como Alemania, por ejemplo, el Tribunal Constitucional Federal, al ser un órgano independiente, goza de autonomía administrativa y financiera, elaborando su propio presupuesto, que somete a la aprobación del Legislativo.

La discusión, que es bastante amplia, reside en el hecho de que se confunden la independencia orgánica y la funcional, a las cuales nos hemos referido antes. Por ello, algunos autores como García Pascual, realizando un análisis de derecho comparado verifica que la actividad administrativa que conlleva el ejercicio de la función judicial es asumida de distinta manera en los distintos sistemas políticos. En cuanto que en algunos es ejercida por el Poder Ejecutivo y por el Ministro de Justicia, en otros es ejercida por los propios órganos jurisdiccionales, sobre todo por los órganos superiores. Finalmente, en unos pocos sistemas, se encarga a un órgano, superior e independiente frente a los órganos políticos y también frente a los órganos judiciales, el gobierno administrativo de la justicia²⁹⁵.

En este sentido, otros autores defienden que el problema de la independencia orgánica y funcional en realidad refleja la creencia de que la máxima garantía para el ejercicio de esa función en condiciones de total independencia reside en el principio absoluto de la reserva de la ley. Mientras no se supere dicho pensamiento el concepto de autonomía seguirá careciendo de encuadramiento en el Estado Constitucional contemporáneo y en la *Teoría General del Proceso*²⁹⁶.

En cualquier caso, es un hecho claro que el Legislador ha mermado las expectativas generadas por el texto constitucional²⁹⁷, al limitar las potestades administrativas del Consejo General del Poder Judicial en la LOPJ, como veremos desde ahora, pasando a examinar la regulación constitucional y legal de la materia.

La Constitución Española en su artículo 122 determina en su apartado 1 que la ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

En efecto, la extensión de la expresión gobierno no debe ser interpretada de forma aislada, sino más bien con las otras dos, constitución y funcionamiento, sig-

294 TEROL BECERRA, MANUEL JOSÉ. *El Consejo General del Poder Judicial*. Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1990, p. 57.

295 GARCÍA PASCUAL, CRISTINA, *Legitimidad democrática y Poder Judicial*. Valencia, Ediciones Alfons El Magnànim, 1997, p. 112.

296 PORRAS NADALES, ANTONIO JOAQUIM. "El Consejo General del Poder Judicial, según la STC 108/1986 de 29 de julio, sobre la Ley Orgánica del Poder Judicial". *Revista Española de Derecho Constitucional*, ISSN 0211-5743, Año nº 7, Nº 19, 1987, págs. 225-244.

297 MONTERO AROCA, JUAN. *Derecho Jurisdiccional*. Ed. Tirant lo Blach, Valencia, p. 131.

nificando que el constituyente buscaba un autogobierno en el sentido más amplio de la expresión, concediendo al Consejo General del Poder Judicial amplias potestades administrativas²⁹⁸.

El apartado 2 del artículo 122 define que el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno de dicho Poder, determinando, otrosí, que la ley orgánica estableciese su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

En efecto, aunque haya escasa doctrina sobre la materia, cabe mencionar que las competencias que enumera el artículo 122.2 no constituyen *numerus clausus*. Lo que buscaba el Constituyente con ello era dejar claro que las funciones en materia de personal (judicial especialmente) y el ejercicio de la potestad disciplinaria y de control estarían centradas en este órgano de gobierno.

Antes nos hemos referido a la dependencia que hasta entonces existía del Poder Judicial para con el Ejecutivo, que detenía las competencias sobre las mencionadas materias, lo que constituía, en la visión del Constituyente, y así queda demostrado por la historia de nuestro país, una limitación a la llamada independencia orgánica del Poder Judicial.

Desde nuestra visión, cabe señalar que el uso de la expresión gobierno en el artículo 122 nos obliga a examinar su significado y extensión, para entonces analizar si realmente las competencias que fueron configuradas por el Legislador están más allá o por detrás de lo que definió el Constituyente.

Para la Real Academia Española, el término Gobierno significa acción o efecto de gobernar o gobernarse. También se refiere al órgano superior del Poder Ejecutivo de un Estado o de una comunidad política²⁹⁹.

En la Ciencia Política, autores como O'Donnell definen el término gobierno como las posiciones en la cúpula de las instituciones del estado; el acceso a dichas posiciones se realiza a través del régimen, el cual permite a los funcionarios respectivos tomar, o autorizar a otros funcionarios a tomar, decisiones que son normalmente emitidas como reglas legales obligatorias sobre el territorio delimitado por el estado³⁰⁰.

298 Para más sobre el tema, véase la sinopsis del artículo 122 de la Constitución elaborada por las Cortes Generales. ARNALDO ALCUBILLA, ENRIQUE. GANZÁLEZ HERNÁNDEZ, ESTHER. SIEIRA, SARA. *Sinopsis del artículo 122 de la Constitución Española*. Disponible en: <https://cutt.ly/fgjvtfw>. Acceso en 17/08/2020.

299 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario Online de la RAE. Disponible en: <https://cutt.ly/pgjvyhC>. Acceso en 13/08/2020.

300 O' DONNELL, GUILLERMO. "Democracia, desarrollo humano y derechos humanos". *In Democracia, desarrollo humano y ciudadanía: reflexiones sobre la calidad de la democracia en América Latina*. Homo Sapiens Ediciones, Rosario, 2003, p. 36.

En este sentido, el gobierno sería la cúpula institucional de un determinado organismo, responsable por su organización y funcionamiento, con amplias competencias gubernativas a nivel interno y representativas a nivel externo.

Otros autores, como Caminal Badia³⁰¹, reducen la idea de gobierno a la dirección del ejecutivo, discutiendo las formas de representación o, como lo denomina la dirección política general del Estado, término que en absoluto nos parece adecuado, especialmente porque ni siquiera se confunden los términos gobierno y estado y la perspectiva sostenida por el autor configura verdadero reduccionismo, que no considera el Estado como el conjunto de distintas instituciones organizadas bajo el sistema de división de Poderes que se contrarrestan y se limitan recíprocamente.

Por otro lado, sostiene también Caminal Badia³⁰², la necesidad de limitación de la independencia judicial por medio de remedios procesales y un control jerárquico, con la finalidad de limitar al llamado activismo judicial³⁰³.

También en este punto la perspectiva parece equivocada, primero porque los remedios procesales, los recursos no son medidas de control de la independencia, sino mecanismos de control de legalidad destinados a remediar posibles situaciones de injusticia en las sentencias, saneando los vicios procesales de forma o de fondo³⁰⁴.

Por otro lado –y este es el segundo motivo por el cual nos parece equivocada la idea defendida por Caminal Badia– el Poder Judicial no se encuentra limitado por ningún principio de jerarquía, como ocurre con órganos como la Fiscalía y la Abogacía del Estado y los Servicios de Asesoramiento Jurídico de las Comunidades Autónomas. El sistema de recursos no constituye un sistema de control jerárquico ni tampoco la potestad disciplinaria y la de control de los órganos de gobierno del Poder Judicial lo son, sino que constituyen el ejercicio del sistema de responsabilidad judicial, lo que no implica una sumisión jerárquica como parece entender el autor.

Así, parece claro que la Constitución Española no buscaba definir un órgano de gobierno con competencias tan restrictas como parece entender parte de la

301 CAMINAL BADIA, MIQUEL. *Manual de ciencia política*. 4ª ed., reimp. Madrid: Tecnos, 2017, p. 397.

302 *Ibidem*, p. 470 y ss.

303 Para más sobre el tema del activismo judicial véase CORSO, JAVIER. "Consolidación democrática y Poder Judicial: los riesgos de la judicialización de la política". *Revista de Ciencia Política*, Vol. XXIV, N° 2, 2004, pp. 29-48.

304 Según ASENCIO MELLADO, "Un sistema que se asienta en el principio de la irrecorribilidad de las resoluciones procesales, genera, aunque parezca lo contrario, mayor inseguridad que otro que autoriza los recursos con la amplitud suficiente y prudente. En todo caso, se trata de ofrecer un marco que compatibilice ambas exigencias: la de satisfacción de los intereses de las partes vencidas y la de estabilidad de la cosa juzgada", de ahí la importancia de un sistema de recursos procesales, pero que en absoluto se configura como un límite a la independencia, ya que ni siquiera están relacionados. Véase ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. *Derecho procesal civil*. 3a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 275.

doctrina, sino más bien un órgano de gobierno fuerte y con amplias competencias internas, con la finalidad de garantizar la autonomía del Poder Judicial y su independencia orgánica³⁰⁵.

Por otro lado, y considerando las críticas relativas a un gobierno autónomo del Poder Judicial que algunos sostienen que se desvincularía de la realidad social y política para constituir una élite funcionarial y consolidar los riesgos del activismo judicial³⁰⁶, ha definido el Constituyente una limitación de mandato por un período de cinco años en el Consejo General del Poder Judicial, en el artículo 122.3.

En efecto, acerca de su composición y nombramiento, el artículo 122.3 de la Constitución Española determina que el Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años.

Dichos miembros están compuestos de la siguiente forma: doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión.

La composición constitucionalmente determinada del Consejo General del Poder Judicial, además del nombramiento por tiempo determinado, reflejan la intención del Constituyente de hacer que el Consejo funcionase por un sistema de mandatos capaz de impedir que se concretasen los aspectos que antes fueron apuntados, relativos a las críticas de parte de la doctrina.

Por otro lado, cabe señalar que el Tribunal Constitucional no se encuentra afectado por la estructura de gobierno que la Constitución ha previsto para el Consejo General del Poder Judicial –también hay limitaciones en lo que respecta a los Tribunales de Justicia de las Comunidades Autónomas a las cuales nos referiremos más adelante– teniendo en vista la necesaria autonomía de dicho Tribunal frente a todos los poderes del Estado, incluyendo el propio Poder Judicial.

En este sentido, la Ley Orgánica n.º 02 de 1979, del Tribunal Constitucional, en su artículo 1 proclama que el Tribunal Constitucional es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica.

En lo que dice respeto a las competencias disciplinarias de su personal y de los magistrados, es el propio Tribunal Constitucional el que la ejerce, además de elaborar y encaminar su propio presupuesto a las Cortes Generales, conforme determina la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica n.º 02 de 1979.

305 En este sentido, véase MONTERO AROCA, JUAN. BARONA VILAR, SILVIA. GOMES COLOMER, JUAN LUIS. *Derecho Jurisdiccional*. Tomo I. Parte General. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2018, p. 133.

306 CORSO, JAVIER. "Consolidación democrática y Poder Judicial: los riesgos de la judicialización de la política". *Revista de Ciencia Política*, Vol. XXIV, n.º 2, 2004, pp. 29-48.

Todo ello sirve para construir un órgano jurisdiccional que goza de autonomía orgánica frente a los demás poderes, pero también frente al mismo Poder Judicial, lo que permite que haya un equilibrio en la división de los poderes.

En este sentido, podemos concluir que el Constituyente y el sistema constitucional originalmente pensado para nuestro ordenamiento jurídico en lo que respecta a su organización judicial, hasta la Ley Orgánica n.º 02 de 1979 se volcaba en una independencia orgánica y funcional entre los tres poderes y especialmente entre el Ejecutivo y el Judicial, y entre todos ellos y el Tribunal Constitucional.

Con tales conclusiones, cabe desde ahora estudiar la regulación que la Ley Orgánica del Poder Judicial impuso a la materia, con la finalidad de verificar cuáles son las competencias del Consejo General del Poder Judicial y cuáles las del Poder Ejecutivo por medio del Ministerio de Justicia en el gobierno del Poder Judicial, datos que son de extrema relevancia a los efectos de comprender la incidencia de otras cuestiones que se insertan en la problemática que tratamos, como la cuestión de gobernanza, buen gobierno, el derecho fundamental a la buena administración y la actual smartificación de los servicios públicos y de la justicia.

1.1.1. LAS COMPETENCIAS GUBERNATIVAS DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Como bien ha definido el artículo 122.2 de la Constitución Española, la Ley Orgánica del Poder Judicial regula la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

En efecto, ya en su exposición de motivos, señala el legislador que, para garantizar la independencia del Poder Judicial, la Constitución creó el Consejo General del Poder Judicial, al que le encomendó el gobierno de este, y remitió a la Ley Orgánica el desarrollo de las normas contenidas en su artículo 122.2 y 3.

En dicho sentido, en cumplimiento de tales mandatos, la Ley Orgánica de Poder Judicial reconoce al Consejo General todas las atribuciones necesarias para la aplicación del estatuto orgánico de los Jueces y Magistrados, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. La Ley concibe las facultades de inspección de Juzgados y Tribunales, no como una mera actividad represiva, sino, más bien, como una potestad que incorpora elementos de perfeccionamiento de la organización que se inspecciona.

Dichas conclusiones refuerzan la idea de que las competencias definidas por el artículo 122.2 de la Constitución Española no constituyen *numerus clausus*, sino *numerus apertus*, un rol meramente ejemplificativo, lo que ha permitido al legislador innovar con las competencias relativas a la inspección de los juzgados y tribunales.

En efecto, aunque la Constitución hubiese previsto en su artículo 122.2 que la Ley Orgánica del Poder Judicial definiría la constitución y funcionamiento, no

incluyó expresamente que dicha competencia debería ser del Poder Judicial, no obstante, una interpretación que considere lo dispuesto en el mismo artículo 122.3 no deja espacio a dudas.

Pero no ha sido así como lo ha comprendido el legislador, ya que el artículo 35 de la Ley Orgánica n.º 06 de 1985, del Poder Judicial, ha dejado dicha competencia en manos del Gobierno, a través del Ministerio de Justicia y, de las Comunidades Autónomas, en los casos de la capitalidad de los partidos judiciales, dejando al Consejo General del Poder Judicial las funciones de informar previamente en dichos casos.

El artículo 36 determina que la creación de Secciones y Juzgados corresponderá al Gobierno cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, oídos preceptivamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial, dejando fuera del control del órgano de gobierno del Poder Judicial las competencias relativas a la creación de sus propias dependencias.

En lo que respecta a la gestión material, es decir, la contratación de bienes y servicios comunes, suministros para su funcionamiento, el artículo 37 de la LOPJ determina que es competencia del Ministerio de Justicia o del órgano competente de la comunidad autónoma con competencias en materia de justicia proveer a los juzgados y tribunales de los medios precisos para el desarrollo de su función con independencia y eficacia.

A tal efecto, el Consejo General del Poder Judicial remitirá anualmente al Ministerio de Justicia o al órgano competente de la comunidad autónoma con competencias en materia de justicia una relación circunstanciada de las necesidades que estime existentes, lo que una vez más configura una retirada de protagonismo del Poder Judicial.

En lo que respecta a la recaudación del Poder Judicial, cabe señalar que se realiza por medio de convenio con la Agencia Estatal Tributaria³⁰⁷, en el marco de lo que dispone el artículo 127 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que determina que el Pleno del Consejo General del Poder Judicial elaborará su presupuesto que se integrará en los presupuestos generales del Estado en una sección independiente.

Ello no implica que el propio Consejo General del Poder Judicial no pueda realizar sus contrataciones de personal y material de forma autónoma, pero sí que dichas operaciones se restringen a su propio funcionamiento, no extendiéndose a los juzgados y tribunales.

En efecto, tanto la Ley de Contrataciones del Sector Público como la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas)³⁰⁸ contienen preceptos a los que ya nos hemos referido que conducen a su aplicabilidad en sus actividades administrativas por parte del Consejo General del Poder Judicial.

307 Los términos de dicho convenio están disponibles en: <https://cutt.ly/NgjvsJ8>. Acceso en 18/10/2020.

308 Referencia: BOE-A-2015-10565.

Dicho eso, cabe aclarar que, aunque la Ley Orgánica del Poder Judicial traiga competencias en distintos procedimientos en los que participa el Consejo General del Poder Judicial, su regulación y funcionamiento se regulan en el Libro II, Título I, Capítulo Único de la ley, que determina en su artículo 104 que el Poder Judicial se organiza y ejerce sus funciones con arreglo a los principios de unidad e independencia.

Define, otrosí, que ejerce sus competencias en todo el territorio nacional, de acuerdo con la Constitución y lo previsto en la presente ley. Con subordinación a él, las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia ejercerán las funciones que esta ley les atribuye, sin perjuicio de las que correspondan a los presidentes de dichos Tribunales y a los titulares de los restantes órganos jurisdiccionales.

Como hemos dicho antes, el Tribunal Constitucional no se subordina al Consejo General del Poder Judicial, teniendo en vista el estatus de independencia y el carácter amplio de independencia que demandan sus actuaciones.

El presidente del Tribunal Supremo es también el presidente del Consejo General del Poder Judicial, es la primera autoridad judicial de la nación y ostenta la representación del Poder Judicial y del órgano de gobierno de este. Su categoría y honores serán los correspondientes al titular de uno de los tres poderes del Estado, conforme dispone el artículo 105.

Las salas de gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, Tribunal Supremo y Audiencia Nacional ejercen atribuciones gubernativas en su propio ámbito orgánico, en los casos de los Tribunales Superiores de Justicia junto a las comunidades autónomas en lo que se refiere a su funcionamiento interno y en los casos en que dichas comunidades hayan asumido las competencias en materia de justicia en sus Estatutos de Autonomía.

Al respecto, cabe señalar la emblemática Sentencia del Tribunal Constitucional 56 de 1990³⁰⁹, donde se discutía la posibilidad de que fuesen asumidas materias relativas a la Administración de Justicia por las Comunidades Autónomas, configurando el Tribunal como requisito esencial para ello que dichas competencias fuesen asumidas por medio de Ley Orgánica, aprobada en sus estatutos de autonomía³¹⁰.

No nos detendremos en cuestiones como el nombramiento de sus miembros y aspectos más específicos sobre la composición del Consejo General del Poder Judicial, ya que estos aspectos efectivamente no acrecientan en el contenido de este estudio, pero examinaremos sus competencias administrativas en cuanto órgano de gobierno del Poder Judicial.

309 Referencia ECLI:ES:TC:1990:56.

310 Sobre el tema véase las STC 56/1990 (ECLI:ES:TC:1990:56), STC 118/1996 (ECLI:ES:TC:1996:118), 61/1997 (BOE-T-1997-8872), así como BALAGUER CALLEJÓN, FRANCISCO. *Poder Judicial y Comunidades Autónomas*. *Revista de Derecho Político*, núm. 47, 2000, pp. 53-67.

En este sentido, cabe aclarar que por reforma conferida por la Ley Orgánica 4/2013, se ha incluido el Libro VIII en la Ley Orgánica del Poder Judicial, relativo al Consejo General del Poder Judicial, quedando derogadas las disposiciones anteriores, contenidas en los artículos 107 a 148.

EL Libro VIII dedica su Título I a las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial, que en su artículo 558 repite la disposición constitucional de que el Consejo es el órgano de gobierno del Poder Judicial y ejercerá sus atribuciones en todo el territorio nacional, teniendo su sede en Madrid.

En sus actuaciones relativas a la función de gobierno, los presidentes y demás órganos con funciones de gobierno en el Poder Judicial están subordinados al Consejo General del Poder Judicial, en consonancia con el artículo 559 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El artículo 560 enumera las competencias del Consejo General del Poder Judicial y, en este punto, las transcribimos para entonces pasar a su examen.

Artículo 560.

1. *El Consejo General del Poder Judicial tiene las siguientes atribuciones:*
 - 1.ª *Proponer el nombramiento, en los términos previstos por la presente Ley Orgánica, del presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial.*
 - 2.ª *Proponer el nombramiento de Jueces, Magistrados y Magistrados del Tribunal Supremo.*
 - 3.ª *Proponer el nombramiento, en los términos previstos por la presente Ley Orgánica, de dos Magistrados del Tribunal Constitucional.*
 - 4.ª *Ser oído por el Gobierno antes del nombramiento del Fiscal General del Estado.*
 - 5.ª *Interponer el conflicto de atribuciones entre órganos constitucionales del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.*
 - 6.ª *Participar, en los términos legalmente previstos, en la selección de Jueces y Magistrados.*
 - 7.ª *Resolver lo que proceda en materia de formación y perfeccionamiento, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario de Jueces y Magistrados.*
 - 8.ª *Ejercer la alta inspección de Tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los Presidentes y Salas de Gobierno de los Tribunales.*
 - 9.ª *Impartir instrucciones a los órganos de gobierno de Juzgados y Tribunales en materias de la competencia de éstos, así como resolver los recursos de alzada que se interpongan contra cualesquiera acuerdos de los mismos.*
 - 10.ª *Cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales.*
A tal efecto el Consejo General del Poder Judicial, previo informe de las Administraciones competentes, establecerá reglamentariamente el modo en que se realizará la recopilación de las sentencias, su tratamiento, difusión y certificación, para velar por su integridad, autenticidad y acceso, así como para asegurar el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales.
 - 11.ª *Regular la estructura y funcionamiento de la Escuela Judicial, así como nombrar a su Director y a sus profesores.*

12.ª Regular la estructura y funcionamiento del Centro de Documentación Judicial, así como nombrar a su Director y al resto de su personal.

13.ª Nombrar al Vicepresidente del Tribunal Supremo, al Promotor de la Acción Disciplinaria y al Jefe de la Inspección de Tribunales.

14.ª Nombrar al Director del Gabinete Técnico del Consejo General del Poder Judicial.

15.ª Regular y convocar el concurso-oposición de ingreso en el Cuerpo de Letrados del Consejo General del Poder Judicial.

16.ª Ejercer la potestad reglamentaria, en el marco estricto de desarrollo de las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en las siguientes materias:

a) Organización y funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial.

b) Personal del Consejo General del Poder Judicial en el marco de la legislación sobre la función pública.

c) Órganos de gobierno de Juzgados y Tribunales.

d) Publicidad de las actuaciones judiciales.

e) Publicación y reutilización de las resoluciones judiciales.

f) Habilitación de días y horas, así como fijación de horas de audiencia pública.

g) Constitución de los órganos judiciales fuera de su sede.

h) Especialización de órganos judiciales.

i) Reparto de asuntos y ponencias.

j) Régimen de guardias de los órganos jurisdiccionales.

k) Organización y gestión de la actuación de los órganos judiciales españoles en materia de cooperación jurisdiccional interna e internacional.

l) (Suprimida)

m) Condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto de Jueces y Magistrados, así como el régimen jurídico de las Asociaciones judiciales, sin que tal desarrollo reglamentario pueda suponer innovación o alteración alguna de la regulación legal.

En ningún caso, las disposiciones reglamentarias del Consejo General del Poder Judicial podrán afectar o regular directa o indirectamente los derechos y deberes de personas ajenas al mismo.

17.ª Elaborar y ejecutar su propio presupuesto, en los términos previstos en la presente Ley Orgánica.

18.ª Aprobar la relación de puestos de trabajo del personal funcionario a su servicio.

19.ª Colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. Asimismo, asumirá las competencias propias de aquélla, únicamente respecto a la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales.

20.ª Recibir quejas de los ciudadanos en materias relacionadas con la Administración de Justicia.

21.ª Elaborar y aprobar, conjuntamente con el Ministerio de Justicia y, en su caso, oídas las Comunidades Autónomas cuando afectare a materias de su competencia, los sistemas de racionalización, organización y medición de trabajo que se estimen convenientes para determinar la carga de trabajo que pueda soportar un órgano jurisdiccional.

La determinación de la carga de trabajo que cabe exigir, a efectos disciplinarios, al Juez o Magistrado corresponderá en exclusiva al Consejo General del Poder Judicial.

22.ª Proponer, previa justificación de la necesidad, las medidas de refuerzo que sean precisas en concretos órganos judiciales.

23.ª Emitir informe en los expedientes de responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia.

24.^a La recopilación y actualización de los Principios de Ética Judicial y su divulgación, así como su promoción con otras entidades y organizaciones judiciales, nacionales o internacionales.

El asesoramiento especializado a los jueces y magistrados en materia de conflictos de intereses, así como en las demás materias relacionadas con la integridad.

El Consejo General del Poder Judicial se asegurará de que la Comisión de Ética Judicial, que a tal efecto se constituya, esté dotada de los recursos y medios adecuados para el cumplimiento de sus objetivos.

25.^a *Aquellas otras que le atribuya la Ley Orgánica del Poder Judicial.*

2. Los proyectos de reglamentos de desarrollo se someterán a informe de las asociaciones profesionales de Jueces y Magistrados y de las corporaciones profesionales o asociaciones de otra naturaleza que tengan reconocida legalmente representación de intereses a los que puedan afectar. Se dará intervención a la Administración del Estado, por medio del Ministerio de Justicia, y a las de las Comunidades Autónomas siempre que una y otras tengan competencias relacionadas con el contenido del reglamento o sea necesario coordinar éstas con las del Consejo General. Se recabarán las consultas y los estudios previos que se consideren pertinentes y un dictamen de legalidad sobre el proyecto.

En todo caso, se elaborará un informe previo de impacto de género.

El Ministerio Fiscal será oído cuando le afecte la materia sobre la que verse el proyecto y especialmente en los supuestos contemplados en las letras d) y f) a j) del apartado 1. 16.^a de este artículo.

3. *(Suprimido)*

4. Cuando en el ejercicio de las atribuciones legalmente previstas en este artículo el Consejo General del Poder Judicial adopte medidas que comporten un incremento de gasto, será preciso informe favorable de la Administración competente que deba soportar dicho gasto.

Analizando dichos términos, queda claro que la Ley Orgánica del Poder Judicial ha mermado profundamente las pretensiones del Constituyente, imponiendo al Consejo General del Poder Judicial limitaciones sobre las funciones gubernativas del Consejo General del Poder Judicial.

Sus competencias son restrictas y en realidad se le ha configurado como un órgano disciplinario y de documentación, con determinadas competencias que se ha dedicado el legislador a esparcir por el texto de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero en realidad configurando un órgano de gobierno que solamente se gobierna a sí mismo, como bien entiende Montero Aroca³¹¹.

En dicho sentido, se puede decir que han sobrevivido a la Ley Orgánica del Poder Judicial las siguientes categorías de competencias administrativas de Consejo General: la primera de ellas, la potestad reglamentaria, observada las limitaciones a las cuales nos hemos referido en el capítulo II de este trabajo; la segunda, las competencias administrativas en materia de personal, régimen disciplinario y ascensos; la tercera el ejercicio de las potestades de control y el poder de policía en su ámbito interno; la cuarta, se refiere a la conservación de documentos y las competencias relativas a la

311 MONTERO AROCA, JUAN. BARONA VILAR, SILVIA. GOMES COLOMER, JUAN LUIS. *Derecho Jurisdiccional. Tomo I. Parte General*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2018, p. 132.

protección de datos de los ciudadanos y, por último, las funciones consultivas y de gobierno que se encuentran en distintos puntos de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el ejercicio de dichas competencias, tiene papel fundamental, en materia disciplinaria y de control, el Promotor de la Acción Disciplinaria, al cual nos hemos referido en el capítulo anterior, la Comisión de asuntos económicos, que tiene competencias en materias económicas y presupuestarias, la Escuela Judicial y el Centro de Documentación Judicial, todos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Debido a que el objeto de nuestro estudio se relaciona con la implantación de nuevas tecnologías en el Poder Judicial, cabe resaltar que el Centro de Documentación Judicial y los Letrados de la Administración de Justicia desempeñan un papel fundamental en el proceso de modernización de la justicia.

En este sentido, el artículo 461 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina que la estadística judicial, que se elaborará conforme a los criterios que se establezcan, será responsabilidad de los letrados de la Administración de Justicia. Los Secretarios de Gobierno respectivos velarán por su cumplimiento contrastando la veracidad de los datos.

Cabe notar que la Estadística Judicial constituye un instrumento básico al servicio de las Administraciones públicas y del Consejo General del Poder Judicial para la planificación, desarrollo y ejecución de las políticas públicas relativas a la Administración de Justicia, especialmente en lo que se relaciona con el ejercicio de la política legislativa del Estado en materia de justicia, la modernización de la organización judicial, la planificación y gestión de los recursos humanos y medios materiales al servicio de la Administración de Justicia y el ejercicio de la función de inspección sobre los juzgados y tribunales, como determina el artículo 461.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En este punto, surge lo que para nosotros es uno de los puntos principales que serán discutidos en este trabajo, que es el hecho de que ni la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni la Constitución y el resto de las leyes determina a quién corresponde las competencias para el desarrollo e implantación de los sistemas informáticos que se emplean en la Administración de Justicia.

Por un lado, el Centro de Documentación Judicial tiene las funciones de selección, la ordenación, el tratamiento, la difusión y la publicación de información jurídica legislativa, jurisprudencial y doctrinal, lo que por sí mismo implica la utilización de los medios electrónicos necesarios para ello.

En efecto, dichas informaciones consolidadas y detalladas por el Centro de Documentación Judicial constituyen una importante base de datos y además aglutina las informaciones que figuran en la estadística judicial que es elaborada por los Letrados de la Administración de Justicia, antiguos secretarios judiciales.

En el marco de la eficiencia, transparencia y puesta a la disposición de las informaciones sobre la actividad jurisdiccional en general, la estadística judicial constituye un elemento del Derecho Fundamental a la Buena Administración Pública, sobre el cual nos referiremos en los siguientes epígrafes, ya que asegura una disponibilidad permanente

de la información, permitiendo la revisión y el control de los servicios públicos prestados en condición de igualdad por las Cortes Generales, el Gobierno, las Comunidades Autónomas, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado de información actualizada, rigurosa y debidamente contrastada sobre la actividad y carga de trabajo de todos los órganos, servicios y oficinas judiciales de España, así como sobre las características estadísticas de los asuntos sometidos a su conocimiento.

1.1.2. ESPECIAL REFERENCIA A LA COMISIÓN NACIONAL DE ESTADÍSTICA JUDICIAL

En el marco de las competencias desarrolladas por la LOPJ, también los ciudadanos, que son los destinatarios finales del servicio público de la justicia tienen derecho de pleno acceso a la estadística judicial, mediante la utilización de medios electrónicos, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 461.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Para el tratamiento de dicha información, se constituyó formalmente en el año 2007 la Comisión Nacional de Estadística Judicial, que fue prevista por el artículo 461.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y tiene su estructura, composiciones y funciones previstas por el Real Decreto 1184/2006.

Las principales funciones de la Comisión Nacional de Estadística Judicial son las de aprobar los planes estadísticos, generales y especiales, de la Administración de Justicia y establecerá criterios uniformes que, en su caso, tengan en cuenta la perspectiva de género y la variable de sexo, y sean de obligado cumplimiento para todos sobre la obtención, tratamiento informático, transmisión y explotación de los datos estadísticos del sistema judicial español.

Está compuesta por el Ministerio de Justicia, una representación de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado.

Dicha comisión, aunque la mencionemos al tratar las competencias del Consejo General del Poder Judicial, integra el Ministerio de Justicia, conforme determina el artículo 1 del Real Decreto 1184/2006, de 13 de octubre, por el que se regula la estructura, composición y funciones de la Comisión Nacional de Estadística Judicial, aunque la Ley Orgánica del Poder Judicial no haya definido a qué organismo estaría adscrita.

Desde nuestro punto de vista, una interpretación sistemática de la Ley Orgánica del Poder Judicial no conduciría a otra conclusión que la de Comisión debería estar integrada en la estructura del Consejo General del Poder Judicial, pero no es así, y peor, la regulación fue establecida por una norma con rango inferior al de Ley Orgánica, lo que conduciría a cuestionamientos sobre su constitucionalidad, teniendo en cuenta el principio orgánico que establece el artículo 122 de la Constitución Española.

En dicho sentido, en lo que respecta a la división de las competencias, parece claro que el sistema infra constitucional ha decidido dejar al Consejo General del Poder Judicial la misión de archivo y autenticación de las informaciones judiciales,

pero las competencias sobre la obtención, tratamiento informático, transmisión y explotación de los datos estadísticos del sistema judicial español ha quedado bajo el control del Poder Ejecutivo, que es a quien se encuentra vinculada la Comisión.

Sobre su funcionamiento, cabe notar que la Comisión actúa bajo dos configuraciones distintas. La configuración de Pleno, que se rige por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, reuniéndose una vez al año, así como por medio de la configuración de Comisión Técnica.

El artículo 6³¹² del Real Decreto 1184/2006 determina cuáles son las funciones del Pleno y el artículo 9³¹³ cuáles son las competencias de la Comisión Técnica.

-
- 312 Son competencias del Pleno: a) Aprobar los planes estadísticos generales y especiales de la Administración de Justicia, tendentes a la ejecución del Plan de Transparencia Judicial, con pleno respeto a lo establecido en la normativa vigente en materia de función estadística pública y protección de datos de carácter personal.
- b) Proponer al Centro de Estudios Jurídicos en colaboración con la Escuela de Estadística de las Administraciones Públicas para que impartan la formación especializada de los secretarios judiciales que hayan de cubrir los puestos de trabajo de las unidades procesales de apoyo directo en las que se residencie la confección de la estadística o de los responsables de los servicios comunes procesales que se constituyan en cada ámbito territorial y a los que se atribuya la estadística judicial, de acuerdo con el diseño y organización de los mismos establecidos por cada Administración competente. A tal efecto, el Centro de Estudios Jurídicos en colaboración con la Escuela de Estadística de las Administraciones Públicas podrá celebrar actividades formativas de manera descentralizada, suscribiendo convenios con las Administraciones autonómicas.
- c) Aprobar criterios uniformes y de obligado cumplimiento para todos sobre la obtención, tratamiento informático, transmisión y explotación de los datos estadísticos del sistema judicial español, con pleno respeto a lo establecido en la normativa vigente en materia de función estadística pública y protección de datos de carácter personal.
- d) Aprobar los diferentes niveles de acceso al sistema de los usuarios del mismo, así como cuantas normas técnicas garanticen la confidencialidad y protección de los datos de carácter personal que se recojan en las estadísticas que se elaboren, de acuerdo con la normativa vigente en esta materia, asegurando el pleno acceso de los ciudadanos a la Estadística Judicial.
- e) Aprobar las normas técnicas de estandarización necesarias sobre conceptos, definiciones, clasificaciones, nomenclaturas y códigos que permitan la obtención y clasificación homogénea de los datos.
- f) Proponer al Ministro de Justicia las modificaciones legislativas que sean precisas para la implantación de los planes estadísticos.
- g) Realizar cuantas actividades de coordinación sean necesarias con el Instituto Nacional de Estadística y los Institutos de Estadística de las comunidades autónomas con competencias asumidas en materia de justicia, así como con el Consejo Superior de Estadística.
- h) Aprobar los boletines estadísticos o cualquier otro instrumento de recogida de datos estadísticos en soporte informático único o compatible que se determine.
- i) Aprobar cuantos instrumentos de coordinación e información sean precisos en materia de Estadística Judicial para el cumplimiento del Plan de Transparencia Judicial.
- j) Asegurar la utilización obligatoria de las aplicaciones informáticas de gestión procesal con el fin de no dejar fuera del sistema informático ninguna clase de actuaciones jurisdiccionales.
- 313 Son competencias de la Comisión Técnica: Son competencias de la Comisión Técnica: a) Preparar las sesiones del Pleno; b) Elaborar y elevar al pleno las propuestas de actuación y documentos cuya aprobación le corresponda; c) Velar por el exacto cumplimiento de los acuerdos adoptados por el Pleno; d) Ejercer las competencias delegadas por el Pleno.

La disposición adicional única determina la participación del Instituto Nacional de Estadística en el ejercicio de las funciones de la Comisión.

En su formación de Pleno, la Comisión tiene unas competencias extremadamente potentes en lo que se refiere al uso y control de la información judicial, informaciones estratégicas que claramente no deberían estar vinculadas solamente a la cúpula del Poder Judicial, pero que tampoco podría provenir del Poder Ejecutivo, aunque con participación de la fiscalía y con representación del Consejo General del Poder Judicial.

Parece claro que su configuración debería ser de organismo autónomo, de configuración similar a la de la Agencia Española de Protección de Datos, pero con la finalidad de gestionar la información judicial, actuando como una suerte de Autoridad de Protección de Datos y Gobernanza Digital del Poder Judicial.

Tanto es así, que el Plan Estadístico Judicial referente a los años 2017/2020 no es nada más que una guía descriptiva de las tablas estadísticas que deben ser elaboradas, donde no se determinan niveles de acceso, no se elabora ninguna política de tratamiento y difusión de la información ni se pormenoriza ninguna actuación más allá de las definiciones estadísticas.

Con ello, queda claro que la justicia se va digitalizando en España, pero totalmente desvinculada de criterios de gobernanza de la información y sin la necesaria planificación y desarrollo de políticas públicas en la materia.

Se adopta un tecnicismo para la implantación de las tecnologías informáticas, especialmente con el advenimiento de la Ley n.º 18/2011 reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, con previsiones acerca de autenticación, firma electrónica y la creación del expediente digital, que por sí mismos ya comportan una enorme dificultad, pero además todo este proceso de implantación y digitalización no parece estar pensado para comprender el avance de las nuevas tecnologías y las formas de aprovechamiento de dicha información.

En pocas palabras, la digitalización que proporciona el salto cuantitativo del fenómeno del Big data en la Administración de Justicia debe estar acompañada de unas políticas y una estrategia de gobernanza de datos capaces de garantizar a la vez la seguridad y la fiabilidad de la información, el aprovechamiento, tratamiento y protección de estos datos y retroalimentar el sistema de mejora de los servicios.

El gran problema es que la Administración del Estado y la Administración de Justicia no se encuentran debidamente preparados para afrontar el reto que se les presenta. Prueba de ello es que se repiten los errores del pasado y la Administración sigue invirtiendo en el front office, pero no centra sus esfuerzos en mejorar su deficiencia tecnológica principal que es su back office³¹⁴.

314 Sobre el tema véase RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública: Robots y Humanos Compartiendo el Servicio Público*. Ed. Catarata, Madrid, 2019, p. 48 y ss.

La cuestión no queda resuelta, ya que el Consejo General del Poder Judicial, no obstante, tuviese previsto por el Constituyente la posición de órgano máximo de gobierno del Poder Judicial ha sido despojado de dicha posición por el Legislador, tanto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, como en las normas que desarrollan la estructura de gobernanza de la Administración de Justicia en nuestro país.

En efecto, como hemos podido verificar, es el Ministerio de Justicia, junto con los órganos de las Comunidades Autónomas en materia de justicia el que ostenta la mayor parte de las competencias sobre la materia, como ahora pasaremos a detallar.

En este sentido, y como conclusión de este epígrafe, reafirmamos la postura que sostiene Montero Aroca, de que el Consejo General del Poder Judicial fue pensado en nuestro ordenamiento jurídico desde dos puntos de vista, como gestor máximo y administrador de la estructura del Poder Judicial en nuestro país, en la Constitución, y como organismo limitado en su ámbito de competencias externas, coadyuvante de su propio menester, en el modelo impuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial³¹⁵.

1.2. EL MINISTERIO DE JUSTICIA Y EL GOBIERNO DEL PODER JUDICIAL

En el epígrafe anterior, hemos visto que el Constituyente tuvo una concepción del Consejo General del Poder Judicial como una institución fuerte y central en el Gobierno del Poder Judicial, siendo la máxima instancia Administrativa de dicho Poder.

Dicha concepción fue eliminada en la regulación que la Ley Orgánica del Poder Judicial impuso al Consejo, traspasando la mayoría de las competencias relacionadas con la gestión administrativa al Ministerio de Justicia y a las Comunidades Autónomas con competencias estatutarias en la materia.

También hemos visto la deficiente estructura de gobernanza de la administración de datos que se atribuye a la organización de la Comisión Nacional de Estadística Judicial, que integra la estructura del Ministerio de Justicia.

Su inclusión en el epígrafe anterior se justifica por la necesidad metodológica de explicar la estadística judicial en su integralidad, ya que no sería productivo mencionar que los juzgados y tribunales elaboran sus estadísticas con la actuación del Secretario Judicial y saltarse toda la información relativa a la comisión, su composición y funcionamiento para explicarla solamente en este epígrafe.

Cabe resaltar, en el marco constitucional, que el artículo 149.1, 5ª, determina que el Estado tiene competencias exclusivas en Administración de Justicia, pero

315 MONTERO AROCA, JUAN. GÓMEZ COLOMER, JUAN-LUIS. BARONA VILAR, SILVIA. *Derecho jurisdiccional*. 27a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, p. 131.

el artículo 150.2 establece la posibilidad de transferencia o delegación por medio de ley orgánica de las competencias que por su naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación.

Por ello, en materia de Administración de Justicia, el Tribunal Constitucional ha firmado el entendimiento en el sentido de la posibilidad de asunción de competencias en materia de Administración de Justicia por las Comunidades Autónomas, siempre que se obedezca el criterio orgánico, criterio firmado en la STC 108/1986³¹⁶, de 29 de julio, a la cual nos hemos referido antes.

En este sentido, determina el artículo 149.1, 5ª la competencia del Estado en materia de Administración de Justicia, pero ello no implica que dicha competencia necesariamente tenga que ser desarrollada por el Poder Ejecutivo.

Sin embargo y como ya hemos observado hasta aquí, parece que así lo ha entendido el legislador, cuando ha concentrado las competencias relativas a la Administración de Justicia en el Ministerio de Justicia, con notoriedad tras las últimas reformas legales.

Ahora, trataremos las competencias del Ministerio de Justicia en lo que respecta a la administración del servicio público de la justicia, dando relieve a los aspectos que se refieren a la modernización administrativa, gobernanza de la información y el empleo de nuevas tecnologías.

1.2.1. LA NUEVA OFICINA JUDICIAL Y EL MARCO DE LAS COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS

Parece claro que, desde la reforma de la oficina judicial, con las reformas llevadas a efecto por la Ley Orgánica 19/2003, la idea de desvinculación de las tareas administrativas y jurisdiccionales ha adquirido una condición fundamental para el legislador.

En este sentido, el artículo 463 ha establecido que el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia se ordena jerárquicamente, bajo la superior dependencia del Ministerio de Justicia, teniendo por órganos superiores de gobierno al Secretario General de la Administración de Justicia, los Secretarios de Gobierno y los Secretarios Coordinadores Provinciales.

Esta confusa estructura administrativa diseñada para una supuesta independencia administrativa y mejora de las funciones jurisdiccionales, permitiendo a los jueces y magistrados que centrasen sus esfuerzos en la actividad jurisdiccional, creando para ello un entramado administrativo, genera más desconcierto que eficiencia.

Cabe resaltar que se crea un servicio de inspección propio para los Letrados de la Administración de Justicia, como competencias de los Secretarios de Gobierno, conforme se prevé en el artículo 465 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, reformada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, además de conservar la

316 Referencia ECLI:ES:TC:1986:108.

potestad disciplinaria en su ámbito de actuación, que es el del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional, cada Tribunal Superior de Justicia y en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla.

Los Secretarios de Gobierno son de libre nombramiento y remoción por el Ministerio de Justicia, pero el requisito fundamental para el nombramiento es que se trate de un miembro integrante del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia que, como mínimo, haya prestado servicio durante diez años en puestos de segunda categoría, el cual ejercerá además las funciones de Secretario de la Sala de Gobierno del respectivo Tribunal, conforme determina el artículo 464.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En este sentido, tenemos que sentar la distinción que hasta este punto no habíamos tratado de forma directa, relacionando los cuerpos funcionariales para definir que, tras la reforma de la oficina judicial, los jueces y magistrados son responsables exclusivamente de las funciones jurisdiccionales y las demás funciones encomendadas por la ley, mientras que toda la actividad administrativa de la oficina judicial se concentra en el Letrado de la Administración de Justicia, que tiene por cometido el ejercicio de la fe pública judicial, conforme determina el artículo 453, además de las competencias organizativas y de estadística judicial a las cuales ya nos hemos referido.

Su función principal es la de documentación y de fedatario público, ejerciendo, en todo caso, competencias de organización, gestión, inspección y dirección del personal en aspectos técnicos procesales, asegurando en todo caso la coordinación con los órganos de gobierno del Poder Judicial y con las comunidades autónomas con competencias transferidas, como determina el artículo 454 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Cabe destacar la función que el artículo 454.5 abstractamente encomienda a los Letrados de la Administración de Justicia, de promover el empleo de los medios técnicos, audiovisuales e informáticos de documentación con que cuente la unidad donde prestan sus servicios.

Se trata de una competencia bastante curiosa, especialmente considerando el perfil de ingreso en este cuerpo funcionarial. En efecto, analizando el temario de las últimas convocatorias para ingreso en dicho cuerpo, apenas se tratan aspectos relacionados con la gestión de la información y estadística y, además no se examinan contenidos relacionados con la implantación y el desarrollo de nuevas tecnologías³¹⁷.

Como hemos señalado, los Letrados de la Administración de Justicia se encuentran bajo la dirección jerárquica del Ministerio de Justicia, que, según el Real Decreto 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, tiene por competencia la política del Gobierno para el desarrollo del ordenamiento

317 El temario para ingreso en el Cuerpo de Letrado de la Administración de Justicia, actualmente se encuentra en la Orden JUS/1276/2017, de 20 de diciembre, por la que se modifica la Orden JUS/2250/2006, de 3 de julio, por la que se publican los programas de acceso al Cuerpo de Secretarios Judiciales. Disponible en: <https://cutt.ly/lgvjvlya>. Acceso en 16/08/2020.

jurídico, sin perjuicio de las competencias de otros departamentos, las relaciones del Gobierno con la Administración de Justicia, con el Consejo General del Poder Judicial y con el Ministerio Fiscal, a través del Fiscal General del Estado, y la cooperación jurídica internacional, así como las demás funciones atribuidas por las leyes, disponiendo como órgano superior, de la Secretaría de Estado de Justicia.

Sus competencias se encuentran desarrolladas por el Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, que determina en su artículo primero que el Ministerio de Justicia tiene por competencias la propuesta y ejecución de la política del Gobierno para el desarrollo del ordenamiento jurídico, especialmente en materia de derecho penal, civil, mercantil y procesal; la política de organización y apoyo de la Administración de Justicia, así como la cooperación con las comunidades autónomas en coordinación con los demás departamentos competentes en la materia; la cooperación jurídica internacional; los derechos de gracia y títulos nobiliarios y grandezas de España y la asistencia jurídica del Estado.

Su titular ostenta además del título de Ministro de Estado y el de Notario Mayor del Reino, correspondiéndole las relaciones con la Agencia Española de Protección de Datos y con los Consejos Generales de la Abogacía, de los Procuradores de los Tribunales y de los Colegios de Graduados Sociales de España, además de con los organismos internacionales y europeos en asuntos de su competencia.

En su composición se destacan los siguientes órganos directivos: La Secretaría del Estado de Justicia, La Subsecretaría de Justicia y la Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado, con rango de Subsecretaría.

Teniendo en vista el objeto de nuestro trabajo, no trataremos de la Abogacía del Estado, ni tampoco de los órganos colegiados vinculados al departamento de la presidencia, que son la Comisión General de Codificación, el Consejo del organismo autónomo Centro de Estudios Jurídicos, la Junta de Gobierno de la Orden de San Raimundo de Peñafort y Conferencia Sectorial de la Administración de Justicia.

Desde ahora, veremos cómo en nuestro sistema jurídico, la Administración de Justicia, es decir, la Administración del Servicio Público justicia finalmente quedó en manos y de forma totalmente descoordinada del Poder Ejecutivo.

Para ello, centraremos nuestros esfuerzos en estudiar los artículos de 5 a 10 del Real Decreto 453/2020, que aglutinan las competencias del Ministerio de Justicia en materia de Administración de Justicia, lo que constituye en marco regulatorio de las competencias de Ministerio, contraponiéndose a la determinación constitucional del artículo 122.1, que impone la naturaleza orgánica a las normas relativas al gobierno de los juzgados y tribunales.

Desde nuestra opinión, dejar que una norma de naturaleza reglamentaria pueda definir las competencias de la Administración en materia de Administración de Justicia, es decir, fuera incluso del ámbito legal, constituye una violación patente de lo que dispone la mencionada norma constitucional.

No nos centraremos en este tema, dado que su naturaleza y amplitud serían dignos de una tesis doctoral para un examen más pormenorizado, pero no podemos dejar de apuntar nuestra posición sobre la inconstitucionalidad de dichas normas, especialmente frente al dispuesto por el artículo 122.1 de nuestra Constitución.

Realizadas las pertinentes observaciones sobre la constitucionalidad de los reales decretos en materia de administración de justicia e innovación en las normas definidas por la Ley Orgánica del Poder Judicial, pasamos a analizar la configuración de los órganos internos del Ministerio de Justicia.

1.2.2. LA SECRETARÍA DE ESTADO DE JUSTICIA

Las Secretarías de Estado se crean, modifican y se suprimen, al igual que los Departamentos Ministeriales, por medio de Real Decreto, conforme determina el artículo 2.2, j de la Ley n.º 50/1997, del Gobierno.

Su número, denominación y ámbito de competencias se establecen también por medio de Real Decreto del presidente del Gobierno, de acuerdo con lo previsto por el artículo 57.3 de la Ley n.º 40/2015, del Régimen Jurídico del Sector Público.

Las Subsecretarías, las Secretarías Generales, las Secretarías Generales Técnicas, las Direcciones Generales, las Subdirecciones Generales, y órganos similares a los anteriores se crean, modifican y suprimen por Real Decreto del Consejo de Ministros, a iniciativa del ministro interesado y a propuesta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, conforme determina el artículo 59 de la Ley n.º 40/2015.

En caso en análisis la Secretaría de Estado de Justicia al constituir un órgano superior del Departamento de Justicia, tiene encomendadas por el artículo 2 del Real Decreto 453/2020 la coordinación y colaboración con la administración de las comunidades autónomas al servicio de la justicia; la ordenación, planificación, apoyo y cooperación con la Administración de Justicia y con la Fiscalía.

También le corresponde en el ámbito internacional e interno, la cooperación jurídica internacional y las relaciones con los organismos internacionales y de la Unión Europea en el ámbito de las competencias del Ministerio de Justicia; la promoción de los Derechos Humanos en el ámbito de competencias del Ministerio, las relacionadas con la localización, recuperación, administración y realización de efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas.

Además, compete a la Secretaría General el impulso, la gestión y la dirección de las atribuciones ministeriales relativas a estado civil y nacionalidad, la fe pública notarial, los derechos registrales y el Registro Civil.

En las relaciones con el Consejo General de Poder Judicial, sin perjuicio de las atribuciones del Notario Mayor, cabe al titular de esta Secretaría la participación en las relaciones con los órganos del entorno judicial y administrativo, incluso en el ámbito de las Comunidades Autónomas.

En su estructura están vinculados la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia y la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Derechos Humanos.

Por medio de dicha Secretaría, están también adscritos al Ministerio de Justicia, dentro de la estructura, función y naturaleza jurídica que enmarcan su normativa propia el Centro de Estudios Jurídicos y la Mutualidad General Judicial, como determina el artículo 2.2, b del Real Decreto.

Su titular, el Secretario de Estado de Justicia, es el presidente nato de la comisión de adjudicación de bienes productos del delito, es decir, los bienes decomisados.

También se encuentra vinculado a nivel orgánico como subdirección general, como órgano de apoyo y asistencia inmediata al Secretario de Estado, un gabinete, constituido de acuerdo con la estructura que determina el artículo 23.3 del Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

Dentro de la estructura de la Secretaría de Estado de Justicia, como hemos visto, se encuentra la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, con rango de Subsecretaría, de la que dependen, a su vez, la Dirección General para el Servicio Público de Justicia, la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia y la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

Considerando la importancia de sus competencias en el ámbito de la gobernanza del servicio público de la justicia, pasaremos a analizar sus competencias en un apartado propio, examinando sus competencias.

Realmente, no nos dedicaremos a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que hasta entonces se denominaba Dirección General de Registros y del Notariado, ya que, aunque se refiera al entorno judicial, no se centra como uno de los objetos de nuestro trabajo.

Por ello, pasaremos a examinar las competencias de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia y de la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia, al tratar de la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia.

1.2.3. LA SECRETARÍA GENERAL PARA LA INNOVACIÓN Y CALIDAD DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

Como hemos advertido con antelación, entendemos que las materias que están reguladas por el Real Decreto 453/2020 deban estar previstas por medio de norma de naturaleza reglamentaria, ya que el artículo 122.1 de la Constitución Española consagra el principio orgánico.

En efecto, como bien advierte el Tribunal Constitucional, la reserva de ley orgánica del artículo 122 no es una simple reserva de ley, sino más bien una reserva a la Ley Orgánica del Poder Judicial, entendida, por tanto, como un texto normativo unitario (STC 60/1986³¹⁸).

318 Referencia ECLI:ES:TC:1986:60.

No obstante, y así también ha considerado el Tribunal Constitucional, nada impide que una vez regulados por la LOPJ la constitución, el funcionamiento y el gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera (Art. 122.1), la misma Ley Orgánica pueda atribuir al Gobierno de la Nación o al Consejo General del Poder Judicial, indistintamente, competencias sobre todas aquellas materias que no afecten a dicho marco de atribuciones, constitucionalmente reservado al Consejo a través de la precisión que haga la LOPJ (STC 105/2000³¹⁹).

El gran problema que se nos presenta es que la Ley Orgánica del Poder Judicial, siendo un fruto de su tiempo, no ha previsto normas relativas al uso de las tecnologías de la información, gobernanza y modernización de la Administración de Justicia.

Al no haberlo hecho, tampoco autorizó que la ley ordinaria lo hiciese, menos aún un reglamento. Por ello, aun considerando que dicho aspecto no es el centro de nuestro objeto de estudio, remarcamos la dudosa constitucionalidad desde el punto de vista competencial del Real Decreto 453/2020.

En efecto, si hay una virtud que deba ser celebrada del mencionado reglamento, es el hecho de reconocer la justicia como un servicio público que demanda un cierto grado de eficiencia, que solamente será posible con la modernización de los servicios.

Por ello, en su exposición de motivos, define que la "...nueva Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, que sustituye a la Secretaría General de la Administración de Justicia, nace con el desafío de operar una transformación estructural del derecho constitucionalmente protegido de la ciudadanía al acceso a la justicia y a la tutela efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que medie indefensión, dilaciones indebidas o dificultades en la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa".

Y remarca, en el mismo sentido que hemos defendido, la necesidad de transformación de la acción de la justicia, y en particular en su comprensión como servicio público, y que por ello mismo debe ser objeto de especial planificación y mejora en sus recursos.

Todo ello, justifica la autoridad administrativa, supone una enorme cantidad de retos y desafíos para los actores que lo prestan, es decir los jueces y magistrados y el personal a servicio de la Administración de Justicia, con especial incidencia en cómo lo hacen y en los instrumentos con que cuentan para hacerlo.

Cabe, en este sentido, impulsar una gestión innovadora y dotada de la calidad debida y exigida por la ciudadanía, que entiende el Gobierno que debe ser llevada a cabo por la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia, que, según el Real Decreto, dirigirá "el timón" del proyecto de digitalización³²⁰.

319 Referencia ECLI:ES:TC:2000:105.

320 En efecto, aunque el Real Decreto se centre en la idea de digitalización, la transformación digital y el empleo de nuevas tecnologías es un fenómeno distinto a la digitalización. Como hemos mencionado con anterioridad y trataremos más adelante, la digitalización es un proceso constante que conduce a la producción masiva de datos por la realización de las labores de la organización, lo que

En este sentido, y considerando su especial trascendencia, transcribimos la fundamentación y objetivos de la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia contenida en el Real Decreto:

Esta nueva Dirección General, de carácter transversal, ha sido diseñada para garantizar la eficiencia de los recursos públicos necesarios para el desarrollo y mantenimiento de las aplicaciones digitales al servicio de la Administración de Justicia, así como para garantizar la interoperabilidad e interconexión entre actores y administraciones implicadas y, en particular, la cooperación autonómica en el desarrollo de las herramientas puestas a disposición de los profesionales de la Administración de Justicia.

Todo ello agilizará el funcionamiento de la infraestructura judicial, recortando los tiempos de tramitación de los expedientes judiciales y permitirá completar y perfeccionar el despliegue de la Oficina Judicial.

Por otro lado, la implementación de los nuevos proyectos enunciados y los que se encuentran en curso, no es una tarea que dependa en exclusiva de la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia, derivado de la necesaria implicación del personal que presta el Servicio Público de Justicia, otorgando a la ciudadanía la seguridad jurídica constitucionalmente garantizada.

Así, la Dirección General para el Servicio Público de Justicia, en sustitución de la extinta Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, impulsará un cambio de paradigma necesario y consistente en la asunción de que la función del Ministerio de Justicia es promover la prestación de un servicio público de calidad.

Junto a ella, la nueva Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública centrará su atención en la función que prestan los actores anteriormente destacados en la denominación de la sustituida Dirección General de los Registros y el Notariado.

Parece que el espíritu del Real Decreto, y lo decimos con antelación al análisis de las competencias de las Direcciones Generales de forma más detallada, ha sido el de asumir la dirección del proyecto de innovación digital en la Administración de Justicia.

Pasando al análisis de su reglamentación en el Real Decreto, debemos comenzar por advertir que la Dirección General del Servicio Público de la Justicia tiene como competencias, según el artículo 3 el impulso, dirección y seguimiento de su desarrollo como servicio público, la ordenación y distribución de sus recursos humanos, materiales y financieros, las relaciones ordinarias con sus diferentes

no implica necesariamente un empleo racional de estos datos para un desarrollo de la organización y racionalización de los procesos, que es la transformación digital. Para más sobre el tema véase LECETA, JOSÉ MANUEL. "A vueltas con la sociedad de la información: la transformación digital como <<innovación posible>> para España". *Boletín Económico de ICE*. Núm. 3108. Del 1 al 29 de febrero de 2019. Disponible en: <https://cutt.ly/KgfvHQi>. Acceso en 17/08/2020.

órganos y la dirección e impulso de los procesos de traspaso de medios materiales y personales en esta materia, sin perjuicio de las competencias de la Subsecretaría.

También le corresponde a la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, a través del correspondiente órgano directivo, las relaciones con el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio Fiscal, el Centro de Estudios Jurídicos, profesionales de la Justicia y con las comunidades autónomas, la gestión de los medios personales y materiales y recursos económicos de la Administración de Justicia, el impulso y la gestión de los expedientes de contratación en el ámbito de competencias de la misma y el ejercicio de las competencias atribuidas en materia de programación de Carrera Fiscal y del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia, asistencia jurídica gratuita, gestión de los expedientes de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia, demarcación y planta judicial, acceso a profesiones jurídicas, organización y coordinación territorial y la dirección y coordinación de las Gerencias Territoriales, según determina el párrafo 3, apartado 1 del artículo 3 del Real Decreto.

Su titular tiene la condición de Secretario General de la Administración de Justicia, según lo previsto en el artículo 463.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, pero también debe cumplir a los requisitos exigidos para el ejercicio de la función, además de desempeñar la Presidencia del Consejo del Secretariado y, cuando corresponda, de la Comisión Permanente del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica³²¹.

Realmente, la dispersión normativa de la materia es tanta que resulta complejo estudiar el tema, teniendo en cuenta que casi todas las competencias del Consejo General del Poder Judicial, de las pocas que ha mantenido, se solapan con las del Ministerio de Justicia en materia de Administración de Justicia Digital y ahora también con el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica.

Por ello, tras haber estudiado las competencias del órgano superior, que es la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público Justicia, pasaremos a examinar la Dirección General para el Servicio Público de Justicia, abordando también las cuestiones que se refieren a la gobernanza, para entonces hacer referencia a la Dirección General para la Transformación Digital de la Administración de Justicia.

321 El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, constituido por el Real Decreto 396/2013 es el órgano de cooperación en materia de Administración judicial electrónica, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial como garante de la compatibilidad de los sistemas informáticos prevista en el artículo 230.5 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Está compuesto por la representación del Consejo General del Poder Judicial, Ministerio de Justicia, Fiscalía General del Estado y las Comunidades Autónomas con competencias en materias de Administración de Justicia. Tiene funciones consultivas y decisorias en materia de Administración de Justicia Electrónica.

1.2.3.1. LA DIRECCIÓN GENERAL PARA EL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA

Como hemos visto, la Dirección General para el Servicio Público de Justicia depende directamente de la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia.

En efecto, si examinamos el artículo 4 del Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio, verificamos que son competencias de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia un conjunto tan amplio de competencias que el reglamento se ha gastado todas las letras del alfabeto para enumerar, y que por cuestiones metodológicas agruparemos en cuatro categorías.

La primera categoría comprende la gestión y programación presupuestaria y material de la Administración de Justicia, que demanda la necesaria interacción con el Consejo General del Poder Judicial y con las Administraciones Autonómicas con competencias en materia de Administración de Justicia.

La segunda categoría comprende las materias relacionadas con el personal vinculado a la Administración de Justicia, provisión de puestos, relación con los sindicatos, provisión de fondos por reclamaciones por despido, la programación de efectivos y gestión de la carrera fiscal, la ordenación y el control de la asistencia jurídica gratuita.

La tercera categoría comprende las actividades de estudios económicos y planificación, tareas de gobernanza de la Administración de Justicia, especialmente con la gestión y el impulso de los expedientes de contratación en el ámbito de la competencia de la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia.

Por fin, la cuarta y última categoría se refiere al diseño del panorama normativo del desarrollo de la oficina judicial, con una intensa interacción (teóricamente), con la Comisión de Implantación de la Oficina Judicial y la Comisión Nacional de Estadística Judicial.

En efecto, el examen cuidadoso de las competencias³²² que el Real Decreto atribuye a la Dirección General para el Servicio Público de Justicia demuestra

322 Las numerosas competencias de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia son:

- a) Las relaciones ordinarias con el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio Fiscal, los órganos judiciales, el Centro de Estudios Jurídicos y otros centros u organismos de formación jurídica, las asociaciones profesionales de jueces y magistrados, las asociaciones profesionales de fiscales y los Colegios de Abogados, de Procuradores de los Tribunales y de Graduados Sociales.
- b) La programación de efectivos y gestión ordinaria de personal de la Carrera Fiscal.
- c) La ordenación y control del servicio de asistencia jurídica gratuita a la ciudadanía.
- d) La gestión de expedientes de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia.
- e) El ejercicio de las competencias que le atribuya la normativa en materia de acceso a las profesiones de abogado, procurador de los tribunales y graduado social.

una postura centralizadora y, lo que es peor, altamente concentrada de competencias en un mismo órgano.

El resultado no podrá ser otro que una gestión ineficiente del servicio, el traslado de las tareas que son de planificación estratégica y gobernanza de la justicia a contratistas de la Administración, en resumen, una gestión ineficaz del servicio público de la justicia.

-
- f) La programación y coordinación de actuaciones sobre dotación de recursos humanos de los órganos judiciales, Ministerio Fiscal y medicina forense.
 - g) El ejercicio de las competencias en materia de gestión del personal funcionario o del personal laboral al servicio de la Administración de Justicia que estén atribuidas al Ministerio de Justicia y no se encuentren encomendadas a otros órganos.
 - h) La organización y desarrollo de la formación, la programación y gestión de la acción social, la coordinación de la prevención de riesgos laborales y las relaciones ordinarias con los sindicatos con implantación en el ámbito de la Administración de Justicia.
 - i) Los estudios económicos, planificación y confección del programa presupuestario de los Tribunales de Justicia y del Ministerio Fiscal, sin perjuicio de las competencias de la Subsecretaría.
 - j) La gestión económico-presupuestaria de los créditos asignados a la Secretaría General y el control de la gestión de cuentas bancarias y cuentas de gastos.
 - k) El impulso y la gestión de los expedientes de contratación en el ámbito de la competencia de la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, excepto los recogidos en la letra d) del artículo 6.1 y en la letra s) del artículo 9.2.
 - l) La resolución de expedientes relativos a las reclamaciones al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido.
 - m) El control y supervisión de la gestión económica de la cuenta de depósitos y consignaciones judiciales.
 - n) La dirección y coordinación de las Gerencias Territoriales previstas en este real decreto, así como la realización de informes, estudios y propuestas para mejorar la actividad desarrollada por dichas Gerencias.
 - ñ) La ordenación de los medios materiales para la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias asignadas a la Subsecretaría.
 - o) La organización y supervisión de los institutos de medicina legal y ciencias forenses y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses y de sus medios técnicos, así como de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual y de los equipos de especialistas sobre la materia.
 - p) Las relaciones ordinarias con las administraciones autonómicas en las materias que afectan a la Administración de Justicia o al traspaso de funcionarios y oficinas en dichas materias y el seguimiento, estudio e informe de las disposiciones y actos de las comunidades autónomas, sin perjuicio de las competencias de otras unidades del departamento.
 - q) La supervisión, ordenación y elaboración de propuestas de modificación de la demarcación y planta judicial, así como el ejercicio de las competencias del departamento para el funcionamiento de los juzgados de paz, sin perjuicio de las instrucciones de Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública cuando ejerzan funciones de Registro Civil.
 - r) La obtención, tratamiento y mantenimiento de contenidos en relación con las cargas de trabajo de los órganos judiciales, planta y demarcación judicial, carrera judicial y estructura territorial del Estado, para su gestión y consolidación en soportes digitales y en sistemas de información geográfica y la elaboración de estudios sobre los contenidos anteriores en el ámbito de la Administración de Justicia, aportación de información a centros directivos y explotación y difusión de contenidos en portales y sitios de colaboración.
 - s) La gestión del servicio de información a afectados por la sustracción de recién nacidos.
 - t) La dirección, coordinación y demás competencias respecto de los Secretarios de Gobierno y de los demás integrantes del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia.

Se le encarga a la Dirección General el ejercicio de competencias relacionadas a la contratación necesaria para hacer frente a los proyectos de transformación digital en la Administración de Justicia, sin ni siquiera establecer la obligación de elaboración de un Programa, una hoja de ruta para dicha transformación.

Parece que la idea de modernización que se quiere imponer a la Administración de Justicia, sin observar el diálogo imprescindible entre los distintos actores que actúan en el proceso de gestión de la Administración de Justicia, se enfoca en la digitalización, pero no en las cuestiones de gobernanza, que son de extrema importancia en el proceso de modernización de la justicia.

En este sentido, buena parte de la doctrina apunta hacia una tendencia de los gobiernos en creer que el incremento de la tecnología es la única necesidad que se manifiesta en los procesos de mejora de la calidad en la prestación de los servicios públicos, cuando en realidad la gobernanza es el aspecto principal³²³.

Desde nuestro punto de vista, una cosa es que el gobierno asuma, junto al Consejo General del Poder Judicial, una parte de la gestión operativa y planificación de los proyectos que se destinan a la gobernanza del servicio público de la justicia, otra, completamente distinta y sin cabida es que asuma, por medio de norma reglamentaria, competencias amplias e ilimitadas en esta materia.

La gobernanza, es un aspecto elemental de este nuevo paradigma que se va consolidando para el servicio público de la justicia.

En palabras de Fernando Galindo, la gobernanza puede ser considerada como un criterio de legitimación de las decisiones, sean administrativas, judiciales o

u) La ordenación de la cuenta de depósitos y consignaciones, en relación con las funciones de los Letrados de Administración de Justicia.

v) La centralización y consolidación de la información estadística que deba recibir el Ministerio de Justicia a través de los Secretarios de Gobierno y los Letrados de la Administración de Justicia, la participación en la elaboración del Plan Estadístico Nacional en materia judicial, así como el tratamiento y seguimiento de las estadísticas relacionadas con la Administración de Justicia y el apoyo a la Comisión Nacional de Estadística Judicial.

w) La elaboración de programas, directrices e instrumentos para la transformación digital de la Justicia y para la implantación de la Oficina Judicial, de las Unidades Administrativas y de la Oficina Fiscal, así como la evaluación de su proceso de implantación.

x) El diseño de la estructura básica de la Oficina Judicial y la Oficina Fiscal y la aprobación de forma definitiva de las relaciones de puestos de trabajo de las oficinas judiciales y fiscales en todo el territorio del Estado.

y) La implantación y evaluación de programas de calidad de los servicios en las oficinas judiciales y fiscales.

z) La organización y el funcionamiento de las oficinas judiciales y fiscales en materias propias de las competencias del departamento y el impulso y apoyo técnico a la Comisión de Implantación de la Oficina Judicial.

323 Recientemente, esta fue la posición mantenida por RUBIO, DIEGO. "No es la tecnología, sino su gobernanza, lo que salvará la democracia". In *Retina. El país economía*. 17/04/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/lgjvNy4>. La misma posición es sostenida por CANALES ALIENDE, JOSÉ MANUEL. "Notas sobre la gobernabilidad y las nuevas tecnologías". Cunal, *Revista de Estudios Locales*. ISSN 1578-9241. N.º 60, 2002, pp. 71-76.

legislativas, con una tendencia a sustituir la idea de eficacia. Sostiene que la gobernanza permite en mayor medida la justicia o la democracia al fomentar: primero, la apertura, segundo la participación o democracia, tercero la responsabilidad y, ya en segundo nivel, la eficacia y la coherencia³²⁴.

El autor se refiere a dos ámbitos distintos de gobernanza que entiende que debe formar parte de la gestión de la Administración de los servicios públicos, una que se refiere a las actividades de la Administración Pública y otro que se da en el ámbito de la Administración de Justicia³²⁵.

El punto de partida de la mayoría de los autores que citan la incidencia de la gobernanza en la Administración de Justicia es el Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia, suscrito en 28 de mayo de 2001, donde se sientan unas bases del acuerdo partidario para las reformas venideras, concretadas en la Resolución de 28 de octubre de 2005 y con las reformas posteriores de la legislación, especialmente la ya comentada Ley Orgánica 13/2009, de la implantación de la nueva oficina judicial y la Ley 18/2011, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Desde nuestra perspectiva, el verdadero punto de partida de la gobernanza en la Administración de Justicia es el artículo 122 de la Constitución Española, al establecer el gobierno del Poder Judicial.

La idea de gobierno por sí misma implica la adopción de criterios de eficiencia, gobernanza y sostenibilidad. Implica la incidencia directa del artículo 103 de la Constitución Española.

Ya hemos puesto de manifiesto con antelación dicha incidencia, que tiene como consecuencia la adopción de unos criterios jerárquicos, pero también de apertura y participación ciudadana, la obligación de transparencia y control de las actividades desarrolladas por la Administración.

Cabe señalar que el Título IV de la Constitución se dirige al Gobierno y la Administración, y con ello no quiere dirigirse exclusivamente a la Administración Territorial, pero a todas las administraciones públicas que actúan llevando a cabo funciones y administrativas.

En este sentido, tanto el Poder Judicial, por medio de sus órganos de gobierno, como el gobierno del Poder Legislativo y la estructura que le corresponde, se someten a los criterios de eficiencia y buen gobierno.

La gobernanza en este sentido surge como una solución a los problemas de gobernabilidad que se van implantando por la crisis del modelo clásico de gestión de los procesos de gobierno y política, con pautas centradas en el Estado como mecanismo de gestión y control, configurándose como un modelo abierto, de par-

324 GALINDO, FERNANDO. "Justicia, gobernanza y legalidad". *Revista Seqüência*. N.º 55, diciembre de 2007, p. 31.

325 *Ibidem*, p. 32.

participación popular que pasa a comprender el proceso de decisión administrativa como un mecanismo de estabilización entre las demandas sociales y la actividad del Estado³²⁶.

El gran problema que se nos revela al estudiar la gobernanza en la Administración de Justicia es que el vacío de competencias del Consejo General del Poder Judicial y el amplio abanico que reglamentariamente se viene atribuyendo los gobiernos sucesivamente, hacen el problema de la gobernanza del Poder Judicial ser el problema de la gobernanza de la Administración del Estado.

Este desplazamiento, que desde nuestra perspectiva limita e impone el majestuoso retraso que vivimos en el ámbito de la implantación de la gobernanza en la Administración de Justicia refleja el proceso histórico al que se refiere Andrés Ibañez, cuando discute la cuestión del solapamiento de las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial por un histórico clientelismo político³²⁷.

Ocurre que ni el gobierno ni el Consejo General del Poder Judicial terminan por ejercer correctamente dichas funciones, ni tampoco se consigue establecer mecanismos de control social y transparencia de dichas actividades administrativas.

En este sentido, queda claro que la atribución reglamentaria de tan amplias competencias en materia de Administración de Justicia al Gobierno no responde, primero a la exigencia del artículo 122 de la Constitución Española, del principio orgánico o de la reserva de ley orgánica a la organización y funcionamiento de los juzgados y tribunales y, peor, no termina de tener una adecuación con la necesidad de implantación de unos criterios de gobernanza en la Administración de Justicia.

Con estas conclusiones preliminares, pasamos al estudio de las competencias de la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia.

1.2.3.2. LA DIRECCIÓN GENERAL DE TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

La Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia se encuentra vinculada a la Secretaría General para la Innovación y Calidad del Servicio Público de Justicia, del Ministerio de Justicia.

Sus competencias se encuentran establecidas en el artículo 6 del Real Decreto 453/2020, que además vincula a ella la Subdirección General de Planificación y Gestión de Transformación Digital y la Subdirección General de Desarrollo e Implantación de Servicios Digitales.

326 CLOSA MONTERO, CARLOS. "El Libro Blanco Sobre la Gobernanza". *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*. N.º 119, enero - marzo de 2003, p. 485.

327 ANDRÉS IBAÑEZ, PERFECTO. "¿Consejo de usar y tirar?". *Editorial, El País*, martes 19 de julio de 1994, p. 4. Disponible en: <https://cutt.ly/GgJv2zO>. Acceso en 20/08/2020.

La Subdirección General de Planificación y Gestión de Transformación Digital tiene como competencias:

- a) La planificación y la gestión de los proyectos de transformación digital en el ámbito de la Administración de Justicia, así como la coordinación de las actuaciones en esta materia con otras administraciones, órganos del Estado, corporaciones profesionales e instituciones públicas.
- b) El diseño, gestión y mantenimiento de una infraestructura tecnológica que garantice la seguridad operativa y que dé soporte al desarrollo y a la explotación de los servicios digitales de implantación por la Secretaría General, que permitan la interconexión e interoperabilidad de aplicaciones, datos y sistemas dentro del ámbito jurídico.
- c) La elaboración de estándares y la coordinación en materia de tecnologías de la información con el fin de garantizar la interconexión e interoperabilidad de datos y aplicaciones y sistemas.
- d) La planificación y ejecución presupuestaria en materia de transformación digital de la Administración de Justicia, así como la ejecución y el seguimiento contable asociado. Impulso de los expedientes de contratación y seguimiento contractual de los acuerdos de niveles de servicio.
- e) La definición, puesta en marcha y seguimiento del Plan de Seguridad Tecnológico dentro del ámbito de la Administración de Justicia.

Dichas competencias no solamente están en conflicto, sino que se solapan con las disposiciones del Real Decreto 396/2013, que regula el Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia.

En efecto, lo que hace el Real Decreto 453/2020 es suplantar las competencias de un órgano de cooperación en materia de Administración Judicial electrónica, para insertar sus competencias en una estructura burocrática cuyo funcionamiento ni siquiera se encuentra previsto en un reglamento específico.

Cabe resaltar que el artículo 6 del Real Decreto 396/2013 establece las competencias del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica, disponiendo que le compete:

- a) Favorecer la compatibilidad y asegurar la interoperabilidad de los sistemas y aplicaciones empleados por la Administración de Justicia.
- b) Preparar planes y programas conjuntos de actuación para impulsar el desarrollo de la Administración judicial electrónica, respetando, en todo caso, las distintas competencias atinentes a los medios materiales de la Administración de Justicia.
- c) Promover la cooperación de otras Administraciones Públicas con la Administración de Justicia para suministrar a los órganos judiciales, a través de las plataformas de interoperabilidad establecidas por el Consejo General del Poder Judicial y por las Administraciones competentes en materia de

Administración de Justicia, la información que precisen en el curso de un proceso judicial en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal y en las leyes procesales.

- d) Fijar las bases para el desarrollo del Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad de modo que permita, a través de las plataformas tecnológicas necesarias, la interoperabilidad total de todas las aplicaciones informáticas al servicio de la Administración de Justicia.
- e) Elaborar y difundir las guías de interoperabilidad y seguridad de las tecnologías de la información y las comunicaciones.
- f) Actualizar permanentemente el Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad de conformidad con las necesidades derivadas de la evolución jurídica y tecnológica en la materia, desarrollando, a tal fin, las guías y normas técnicas de aplicación.
- g) Las resoluciones por las que se adopten dichas bases, guías de interoperabilidad y seguridad judicial, así como las guías y normas técnicas de aplicación, deberán publicarse íntegramente en el Boletín Oficial del Estado y en los diarios oficiales de las Comunidades Autónomas con competencias asumidas en materia de justicia, produciéndose, en todo caso, su entrada en vigor, salvo expresa previsión en otro sentido, desde su completa publicación en el Boletín Oficial del Estado.
- h) Velar por el establecimiento de los mecanismos de control para asegurar, de forma efectiva, el cumplimiento del Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad.
- i) Adoptar los acuerdos necesarios para que, en la creación y gestión del punto de acceso general de la Administración de Justicia por el Ministerio de Justicia, se asegure la completa y exacta incorporación de la información que preste dicho punto de acceso general.
- j) Determinar las condiciones y garantías de las comunicaciones en el seno de la Administración de Justicia estableciendo la relación de emisores y receptores autorizados y la naturaleza de los datos a intercambiar.
- k) Realizar el correspondiente análisis de rediseño funcional de los procedimientos, procesos y servicios, a cuya gestión se apliquen los medios electrónicos.
- l) Establecer, para los supuestos de la actuación judicial automatizada, la definición de las especificaciones, programación, mantenimiento, supervisión y control de calidad y, en su caso, la auditoría del sistema de información y de su código fuente, incluidos los indicadores de gestión, sin perjuicio, en este último supuesto de aquellos indicadores que fueren señalados por la Comisión Nacional de Estadística Judicial en el ámbito de sus competencias, así como los necesarios para cumplir con la planificación estadística recogida en el Plan Estadístico Nacional.

- m) Constituir, dirigir y coordinar la actividad de los grupos de trabajo necesarios para la redacción y mantenimiento de guías y normas técnicas de aplicación o para el desarrollo de otras de sus competencias.
- n) Informar, cuando así le sea solicitado, sobre los requerimientos tecnológicos de aquellas normas que sean de aplicación o incidan en la Administración de Justicia.
- o) Informar con carácter preceptivo sobre las normas y convenios que se refieran a la interoperabilidad y seguridad de la Administración judicial electrónica.
- p) Emitir, en su caso, informes, generales o especiales, sobre cualquier iniciativa o norma técnica relativa a la Administración judicial electrónica, así como a los sistemas o aplicaciones relacionados con la misma.
- q) Aquellas otras que legalmente se determinen.
- r) Promover que los medios electrónicos de la Administración de Justicia en sus relaciones internas y externas sean accesibles para las personas con discapacidad.

Un breve comparativo entre las competencias de ambos órganos revela no solamente un grave conflicto de competencias en la materia, sino también la descoordinación entre los organismos administrativos responsables por la gestión de la gobernanza digital de la Administración de Justicia.

Queda, por otro lado, una cuestión formal en lo que respecta a las competencias. Nos referimos al hecho de que el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica fue creado por la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, cuando no debería ser posible que una norma con rango de reglamento usurpe las competencias, que antes estaban en manos de un órgano de composición interadministrativa, para dejarlas en manos del Gobierno.

Por otro lado, también el Consejo General del Poder Judicial termina por verse afectado en el ejercicio de sus pocas competencias en materia de gobernanza digital de la Administración de Justicia.

Cabe destacar que las competencias de la Subdirección General de Planificación y Gestión de Transformación Digital también abarca competencias del Consejo General del Poder Judicial, específicamente las definidas por el Acuerdo de 22 de noviembre de 2018, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la Instrucción 1/2018, relativa a la obligatoriedad para Jueces y Magistrados del empleo de medios informáticos a que se refiere el artículo 230 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

En efecto, la Instrucción 1/2018 fija los requisitos que debe atender un sistema para que su uso sea obligatorio para la gestión procesal por los jueces y magistrados. Conforme el artículo primero de la instrucción, estas condiciones incluyen:

1. El conjunto de especificaciones y requerimientos técnicos que deberán proporcionar los Sistemas de Gestión Procesal (SGP) cuando ofrezcan el expediente judicial electrónico a jueces/zas y magistrados/as, tanto si presentan dicho expediente como parte de las funcionalidades del propio SGP, como si lo hacen con herramientas especializadas integradas con él.
2. Las condiciones de formación que se deben satisfacer para que el uso de los programas pueda establecerse como obligatorio.
3. El procedimiento para la verificación de que los programas reúnen las condiciones que permite al Consejo imponer su obligatoriedad a jueces/zas y magistrados/as.
4. Las consecuencias derivadas de no superación del test de requisitos técnicos y de gestión mínimos para que el programa pueda imponerse como obligatorio.

Una vez más, el análisis de las competencias de otro órgano, en este caso establecidas por el artículo 250.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y desarrollado por la Instrucción 1/2018, revela que el Real Decreto 453/2020 concede al Gobierno competencias que no son suyas, ya que la elaboración de estándares para los programas informáticos de uso obligatorio para los jueces y magistrados es del Consejo General del Poder Judicial y que las competencias relativas a la implantación de tecnologías para la nueva oficina judicial corresponde al Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Lo que queda claro con ello es que, aunque se puedan predicar buenas intenciones, el actual proyecto de modernización de la justicia por el Gobierno no responde a la necesaria vía del diálogo con los sectores involucrados, que es un criterio fundamental para la gobernanza, el dialogo y la apertura³²⁸.

Siguiendo con el análisis de las competencias de dos los órganos que integran la Dirección General de Transformación Digital de la Administración de Justicia, nos encontramos con la Subdirección General de Desarrollo e Implantación de Servicios Digitales.

Sus competencias, como se desprende su propia denominación, se refieren al desarrollo e implementación de servicios digitales y comprenden:

- a) La definición funcional de nuevos servicios digitales, o de la evolución de los ya existentes, coordinando y recogiendo las distintas demandas y necesidades expresadas por los usuarios finales o por los responsables de estos servicios.

328 Véase: SARTORI, GIOVANNI. "Concept misformation in comparative politics". *American Political Science Review*, 54: 4, 1970, págs. 1033-1053.

- b) El diseño, desarrollo y mantenimiento de aplicaciones y servicios digitales creados o implantados en el ámbito de competencias de la Administración de Justicia, así como su puesta a disposición a otros organismos públicos.
- c) La elaboración, mantenimiento y aseguramiento de la correcta prestación del Catálogo de Servicios Digitales.
- d) La gestión integral del soporte a usuarios y sedes que garantice un puesto de trabajo digital acorde a las necesidades, así como coordinación de la capacitación en competencias digitales.
- e) La gestión integral de los Registros Administrativos de Apoyo a la Actividad Judicial y el desarrollo su conexión internacional.

Nuevamente, queda claro que las competencias de esta Subdirección se solapan con las competencias del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, así como del Consejo General del Poder Judicial, competencias que además son de elevada complejidad para su ejecución exclusiva por un solo órgano del Ministerio de Justicia, crítica a la cual se agregan las anteriormente realizadas con relación a la Subdirección General de Planificación y Gestión de Transformación Digital.

La competencia relativa a la gestión integral de los Registros Administrativos de Apoyo a la Actividad Judicial y el desarrollo su conexión internacional, desde nuestra opinión parece entrar en conflicto con atribuciones del Centro de Documentación del Consejo General del Poder Judicial y, además puede generar conflictos aplicativos en materia de cooperación jurídica internacional, especialmente en lo que respecta a la aplicación de la Ley 29/2015, de cooperación jurídica internacional en materia civil.

En lo que se refiere a la definición funcional de nuevos servicios digitales, o de la evolución de los ya existentes, coordinando y recogiendo las distintas demandas y necesidades expresadas por los usuarios finales o por los responsables de estos servicios, parece que también se está invadiendo las competencias del Comité estatal de la Administración judicial electrónica y del Consejo General del Poder Judicial.

Por ello, queda patente que la modernización pretendida por el Ministerio de Justicia para el servicio público de justicia no parte de una base de gobernanza y diálogo, sino que centraliza y desconsidera aspectos importantes para la modernización de la Administración de Justicia que solamente los actores principales del proceso conocen, lo que limita las posibilidades de éxito del proceso.

Por otro lado, la misma concepción del proyecto, desde un punto de vista de legitimidad democrática se manifiesta cuestionable, primero, porque no se están respetando las competencias de los propios organismos que integran al Ministerio de Justicia y, segundo, porque una amplia reforma y la implantación de un modelo de justicia que esté pautado en la gobernanza y la modernización de la Administración de Justicia depende también de una revisión del modelo actual de justicia.

En este sentido, se verifica que del proyecto de gobierno del Poder Judicial, pasando por la merma de competencias impuestas al Consejo General del Poder Judicial y culminando con las actuales reformas en el Gobierno, en España seguimos sin adoptar criterios de gobernanza y participación en la construcción de un sistema de justicia que, más allá de la desregulación y del formalismo burocrático, garantice el Derecho a la Tutela Judicial efectiva, el derecho de acceso al servicio público de justicia a todos los ciudadanos, sin que ello conlleve una reducción de las garantías procesales de los justiciables.

Dicho proceso, que no es ni será instantáneo, depende de una amplia participación de los sectores involucrados y de la comprensión de que el Consejo General del Poder Judicial es un actor importante en dicho proceso y debe participar activamente el él, así como las demás organizaciones involucradas.

2. EL PROCESO DE MODERNIZACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE LA JUSTICIA Y LA GOBERNANZA

NOTAS PRELIMINARES

Comprender los nuevos desafíos, los retos que se imponen a la Administración de Justicia en la actualidad no es una tarea sencilla, y tampoco es sencillo explicar los cambios sociales que han conducido a las actuales demandas y expectativas generadas por la sociedad en el entorno judicial y en el seno de la Administración de Justicia.

Por un lado, y como podremos comprobar más adelante, el proceso de digitalización de la sociedad obligó una digitalización forzada de la Administración, y también de la Administración de Justicia, sin que dicho proceso fuese acompañado de un trasfondo de inteligencia y gobernanza de los procesos adoptados.

El resultado final fue un simple cambio de soporte, sin agregar el valor que las nuevas tecnologías pueden ofrecer al servicio público de justicia, ni tampoco ofreciendo las garantías que este nuevo entorno reclama, más allá de la política y el desarrollo de normas de protección de datos.

Para comprender el desarrollo de dicho proceso, pasaremos a analizar la forma y la regulación bajo la cual se han procesado dichos cambios, para solo entonces pasar a estudiar los impactos generados por este proceso de digitalización y de manifestación del fenómeno del *big data* en la Administración de Justicia.

2.1. DIGITALIZACIÓN Y GOBERNANZA

Como hemos podido comprobar en los epígrafes anteriores, el proceso de modernización del servicio público de justicia en nuestro país ha ocurrido de forma casi accidental, bajo el impulso y por consecuencia de fuerzas externas como son los sectores privados y por la necesidad de adaptación al entorno europeo.

Ello no significa que no se hayan obtenido buenos resultados. Más bien lo contrario. España en la actualidad es el segundo país europeo con mejor Administración Pública Electrónica, según el Índice de la Economía y la Sociedad Digitales (DESI), publicado recientemente por la Comisión Europea³²⁹.

El índice considera como evaluables las áreas de evolución del mercado de banda ancha, la correlación capital humano y habilidades digitales, el uso de servicio de internet por parte de los ciudadanos, la integración de la tecnología digital por parte de las empresas, los servicios públicos digitales y la investigación y el desarrollo de nuevas tecnologías de la información y comunicación.

Según el informe que acompaña el índice, en 2019 aumentaron tanto la calidad como el uso de los servicios públicos digitales. El 67% de las personas que de alguna manera utilizan internet enviaron formularios a su administración pública informaron que ahora usan canales en línea (frente al 57% en 2014), lo que demuestra la conveniencia de los procedimientos en línea frente a los procedimientos en soporte de papel.

Aún en relación con el informe, los países con mejor desempeño en esta área son Estonia, España, Dinamarca, Finlandia y Letonia³³⁰.

En lo que respecta al empleo de recursos y formularios digitales en la Administración Pública, España solamente se encuentra detrás de Estonia, pero el crecimiento de la carta de servicios digitales en Europa es general, con un salto de 58% para 67% del empleo de recursos de gobierno electrónico en toda la Unión Europea.

En lo que respecta a la oferta de servicios en línea, un factor importante son los pasos hasta la finalización de los servicios de forma electrónica y los diversos pasos necesarios para tratar con la administración pública que se pueden realizar completamente en línea.

En este escenario, España se encuentra en la octava posición, lo que representa la existencia de un déficit entre las posibilidades de iniciar y finalizar un procedimiento en línea en nuestro país.

Es verdad que en este punto estamos tratando de la Administración en general, no de la Administración de Justicia, que es donde el escenario se altera.

Tratando específicamente del empleo de métodos electrónicos en la Administración de Justicia en distintos aspectos, España pasa de la segunda posición cuando tratábamos de los expedientes administrativos, a la decimonona posición en lo que se refiere a comunicaciones electrónicas, por ejemplo, según el "2020 EU Justice Scoreboard"³³¹.

329 Informe disponible en: <https://cutt.ly/8gfv8GD>. Acceso en 20/08/2020.

330 COMISIÓN EUROPEA PARA LA JUSTICIA. *The 2020 EU Justice Scoreboard*. Departamento de Publicaciones de la Unión Europea. Luxemburgo, 2020. Disponible en: <https://cutt.ly/bgfv7oR>. Acceso en 20/08/2020.

331 *Ibidem*, p. 14 y ss.

En lo que respecta a la disponibilidad de información en línea para el público en general sobre el sistema judicial, España ocupa la decimoctava posición, cumpliendo solamente tres de los seis requisitos básicos, de los cuales deja de atender la disponibilidad de ordenadores para el público en general en los tribunales, información online para personas con discapacidad auditiva y visual y la simulación interactiva en línea para evaluar la elegibilidad para la asistencia jurídica³³².

En relación con la disponibilidad de medios electrónicos en la tramitación de un expediente judicial, España se coloca en la sexta posición, con disponibilidad de interposición en línea de una demanda al 100%, y cerca de un 60% de posibilidades de realización de notificaciones y de recursos para monitorear las etapas del procedimiento.

En lo que respecta a la transparencia y el acceso en línea a las sentencias publicadas por el público en general, España ocupa la octava posición en Europa, siendo que en primera instancia es donde menos concurre transparencia, según el informe.

En lo que respecta a la disposición para producir sentencias interpretables por máquinas, es decir, por medio de recursos de informática (no necesariamente *machine learning*), España se encuentra en la cuarta posición, dado que no cuenta con medios para descargas de los fallos y sus metadatos asociados en forma de base de datos o por otros medios automatizados.

Sin embargo, en lo que respecta al gasto público por el Gobierno de los Tribunales, la Administración de Justicia es la décima más cara de la Unión Europea, con un coste que representa más de un 0.3% de su producto interior bruto en la serie histórica que comprende desde 2012 a 2018, periodo abarcado por el informe. De este total, casi un 84% se refiere a gastos con personal, incluidos los jueces y magistrados.

El elevado número, en lo que se refiere al presupuesto, reflejado en el consumo del producto interior bruto para el sostenimiento del gasto no se refleja en la plantilla de jueces y magistrados. España ocupa la vigesimotercera posición en el número de jueces para el total de cien mil habitantes, con una media que no llega a los quince jueces por cien mil habitantes.

En materia de género, la proporción de jueces mujeres en los tribunales superiores, como el Tribunal Supremo o los Tribunales Superiores de Justicia, no llega al 20%, en números actuales según el informe.

Aun en materia de recursos humanos para el ejercicio propiamente dicho de la actividad jurisdiccional, en lo que respecta a la formación continuada del personal jurisdiccional, el tiempo medio de formación en tecnologías de la información por los jueces es inferior a un 10% y se corresponde con más de 50% en habilidades procesales y menos de 40% de ética judicial.

En lo que se refiere al establecimiento de estándares de cronometraje del tiempo de tramitación judicial, España ocupa la decimosegunda posición, por no poseer estándares sobre el retraso en la tramitación de los expedientes, no obstante, los prevea para el tiempo límite y el tiempo medio.

332 *Ibidem*, p. 17.

En este sentido, se puede verificar que hay un largo camino a recorrer hacia la implantación de criterios de gobernanza en la Administración de Justicia, lo que es posible, en nuestra modesta opinión, con la implementación de un Gobierno del Poder Judicial fuerte y a la vez controlado por el conjunto de la ciudadanía por medio de criterios de transparencia.

Esta quizás sea una de las razones por las cuales la mayoría de los Estados Miembros de la Unión Europea tienen los miembros de sus órganos de gobierno del Poder Judicial propuesto, seleccionado o electo por los miembros de la carrera judicial, a excepción de cinco Estados, entre los cuales se encuentra España.

El conocimiento de todos los datos que antes hemos expuesto es por sí mismo un aspecto de la gobernanza, que depende de la transparencia y de la recolección de los datos estadísticos de las actividades realizadas por el Poder Público –en nuestro caso– para que puedan ser desarrolladas.

Todo este proceso nace de un contexto histórico que se inicia con la llamada administración electrónica 1.0, que, en ocasiones, es denominada por la doctrina de e-Government 1.0³³³.

Dicho proceso se inicia a finales de la década de 1990 y principios de la de 2000, cuando muchas investigaciones se centraron en la “administración electrónica”, caracterizada por la disposición de servicios en línea y creación de sitios web gubernamentales y sistemas informáticos en las administraciones públicas. También denominado e-Government 1.0: las aplicaciones iniciales de la tecnología World Wide Web en el sector público que reemplaza las transacciones en papel.

Con ello, se inicia el proceso de innovación de procesos internos para crear un gobierno que funcione de forma efectiva y eficiente. Para lograr esto, las organizaciones públicas comenzaron a invertir en Tecnologías de la Información y Comunicación, pero el modo de operación de las Administraciones en sí se mantuvo prácticamente igual; sólo cambió el medio, del soporte en papel al soporte digital³³⁴.

En otras palabras, la administración electrónica 1.0 renovó los procesos introduciendo las nuevas tecnologías como nuevas herramientas, pero los procesos en sí mismos seguían siendo los mismos.

Es importante comprender todo este proceso para entender en que estadio del desarrollo de una Administración de Justicia verdaderamente inteligente, o de una Administración del Servicio Público Justicia 4.0, nos encontramos en la actualidad.

Para ello, el primer paso es conocer la situación actual de nuestro entorno, panorámica que acabamos de tratar, para solo entonces comprender las distintas etapas de este desarrollo.

333 Por todos, véase SOLER LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN. *Calidad y Rendimiento de Sitios Web de E-Government. Aplicación a la Administración Local*. Tesis Doctoral. Universidad de Murcia, 2013. Disponible en: <https://cutt.ly/sgjv51T>. Acceso en 14/10/2020.

334 Véase MIRUSACA, GIANLUCA. “Exploring Digital Government transformation in the EU. ANALYSIS of the state of the art and review of literature”. *JCR Science for Policy Report*. Luxemburgo, 2019, p. 10.

La administración electrónica 2.0 surge en la segunda mitad de la década de los 2000. Se le conoce también por la idea de gobierno abierto o eGovernance. Surge en consecuencia de la Web 2.0, de las tecnologías colaborativas y con el objetivo de crear una plataforma de código abierto en la que gobierno, ciudadanos y las empresas innovadoras pudiesen interactuar.

Su principal efecto fue la innovación del proceso externo (gobernanza), dirigida a aumentar la participación, colaboración y transparencia en intercambios bilaterales entre gobiernos y ciudadanos. En este momento el gobierno se abrió a la interacción bilateral y ganó un nuevo papel como proveedor de datos abiertos, servicios web y plataformas como infraestructura³³⁵.

Más recientemente, desde mediados de la década de 2010, la literatura sobre innovaciones basadas en TIC en el sector público trata esta cuestión bajo la denominación eGovernment 3.0: el gobierno "inteligente", impulsado por innovaciones relacionadas con los datos abiertos y grandes cantidades de información, relacionados con la gestión de procesos administrativos, internet de las cosas y blockchain.

En este contexto, se buscaba no solamente una mejora en los procesos y una apertura de las actividades administrativas, sino también una remodelación de los procesos, mediante el uso de datos y el perfeccionamiento de los procesos decisorios, con vistas a resolver las demandas sociales, optimizar recursos e impulsar un sistema de bienestar y participación de los ciudadanos.

Por otro lado, como bien señala Jeremy Millard, se trataba también de un proceso de innovación de políticas: mejorar la sostenibilidad, la asequibilidad e idoneidad de las políticas públicas³³⁶.

Finalmente, la doctrina más reciente apunta hacia el concepto de administración electrónica 4.0. En este contexto, surge un ciudadano transformado en partícipe de la vida pública y también como su supervisor, dando impulso a un gobierno que se adapta a las necesidades y expectativas de los ciudadanos, empresas, organizaciones sin fines de lucro, dando lugar a relaciones e interacciones personalizadas, interactivos y de fácil acceso por cualquier persona, o que por lo menos pretenden ser accesibles³³⁷.

Por ello, el enfoque principal de la Organización de las Naciones Unidas se dirige cada vez más al gobierno digital y específicamente al gobierno electrónico 4.0, como herramienta para construir instituciones efectivas, inclusivas y responsables

335 SANDOVAL ALMAZA, RODRIGO. "Government 2.0: Making connections between citizens, data and government". *Revista Information Polity*, 2010, 15(1, 2), p. 1-9.

336 Véase MILLARD, JEREMY. *Government 3.0 – Next Generation Government Technology Infrastructure and Services: Roadmaps, Enabling Technologies & Challenges (Public Administration and Information Technology)*. Ed. Springer. Zurich, 2017.

337 MIRUSACA, GIANLUCA. "Exploring Digital Government transformation in the EU. ANALYSIS of the state of the art and review of literature". *JCR Science for Policy Report. Luxemburgo*, 2019, p. 10.

con el objetivo de apoyar la formulación de políticas y puesta en marcha de servicios destinados al cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

No obstante, todo lo dicho, cabe destacar que hemos simplificado los conceptos y los procesos de implantación de estas coyunturas.

Si analizamos los proyectos y el contexto actual de la implantación de la justicia digital en España, veremos que a pesar del interés emergente en la Inteligencia Artificial (IA) y la implantación de automatización de procesos con base tecnológicas, veremos que muchos programas nacionales de Gobierno Digital contienen iniciativas y prioridades basadas en lo que las fuentes académicas llamarían gobierno electrónico 1.0 o aún de segunda generación³³⁸.

Por ello, concluye Mirusaca que el proceso por el cual los gobiernos han avanzado hacia la digitalización desde finales de la década de los noventa ha estado lejos de ser lineal y su implementación no está necesariamente alineada con los discursos académicos y gubernamentales³³⁹.

En este sentido, la evolución del proceso de gobernanza conduce a cuatro distintos panoramas de gobierno electrónico, siendo el primero de ellos el digital o 1.0, el segundo que es el abierto o 2.0, el tercero que es el inteligente o 3.0 y el cuarto que es el transformado o disruptivo, 4.0.

Por ello, hay que tener en cuenta que todo este proceso de desarrollo de modelos de gestión parte de la iniciativa privada hacia la Administración y ahora, de la Administración a la Administración de Justicia, en un proceso progresivo que no se inicia con el Pacto de Estado, sino con el Plan de Modernización de la Justicia y las distintas reformas legales que ya hemos tenido la oportunidad de examinar.

El principal aspecto que debemos tener en cuenta es que las determinaciones legales relacionadas con este proceso de modernización, especialmente las contenidas en la Ley 18/2011³⁴⁰, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, no van más allá de la implantación de una oficina digital, que puede ser insertada en la lógica de una administración 1.0.

Ello no implica la imposibilidad de considerar dicha implantación un avance, pero apunta a la necesidad de seguir progresando con la aplicación de las nuevas tecnologías y la gobernanza en la administración de justicia.

Antes nos hemos referido a distintos aspectos estadísticos relacionados con un análisis del funcionamiento de la Administración de Justicia española desde una perspectiva analítica. Estas y otras informaciones son la base del perfeccionamiento de procesos y flujos en la Administración de Justicia, una tarea coordinada que exige la adopción de una serie de medidas, más allá de la mera proclamación.

338 *Ibidem*, p. 11.

339 *Idem*.

340 Referencia: BOE-A-2011-11605.

La digitalización por sí misma, como ya hemos dicho, no implica hacer el trabajo de forma más inteligente, sino que desplaza el medio donde se realizan las actividades, pero su esencia, sin proyectos de gobernanza y gestión no implica una mejora sustantiva en la forma de prestación de los servicios³⁴¹.

En palabras de Carles Ramió “repensarlo todo, querer moverlo todo para no cambiar nada es quizás el ejercicio institucional más evidente de nuestro país”, ello porque “han sabido aprovechar los instrumentos digitales para transformar la atención directa a la ciudadanía, pero han sido totalmente impermeables en modificar ni un ápice de su modelo conceptual de organización interna”³⁴².

La implantación de la sede digital, de modelos de self service como es el LexNET³⁴³ y el desarrollo del expediente judicial electrónico fueron el primer paso para una gestión inteligente de la Administración de Justicia, pero queda un largo camino que recorrer.

Si ponemos en paralelo el concepto que expone Ramió con las conclusiones sumarias del Informe n.º 24 de la Comisión Europea Para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ)³⁴⁴, verificaremos que, no obstante España se encuentra en un avanzado estadio de implantación de tecnologías de la información y comunicación, se queda por debajo de los parámetros mínimos en lo que se refiere a la gobernanza y estrategia, especialmente en lo que se refiere a la gestión de sus proyectos de digitalización³⁴⁵.

Como bien analiza Rodríguez-Arana, el gran problema de la gobernanza reside en la comprensión de que cualquier proceso de reforma administrativa debe dirigirse al ciudadano y no a la Administración como tal³⁴⁶.

En otras palabras, los cambios que se manifiestan en el proceso de modernización de la Administración Pública y, más aún, en la Administración de Justicia, deben pautarse en atender al principio básico de que toda mejora debe dirigirse a atender el derecho fundamental a la buena administración.

Dicho derecho, que encuentra su previsión en el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de diciembre de 2000, donde se determina que toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

341 RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública: Robots y Humanos Compartiendo el Servicio Público*. Ed. Catarata, Madrid, 2019, p. 8.

342 *Idem*.

343 El sistema LexNET se encuentra regulado por el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET. Referencia: BOE-A-2015-12999.

344 Disponible en: <https://cutt.ly/mgjbyqJ>. Acceso en 14/10/2020

345 CEPEJ. *European judicial systems Efficiency and quality of justice*. CEPEJ Studies. Disponible en: <https://cutt.ly/0gjbuzt>. Acceso en 21/08/2020.

346 RODRÍGUEZ-ARANA, JAIME. *Gobernanza, Buena Administración y Gestión Pública*. Monografía. Ser. Pub. de Aragón. Disponible en: <https://cutt.ly/Kgjb9r>. Acceso en 21/08/2020.

Además, determina el apartado segundo de dicho artículo que el derecho a la buena administración incluye, en particular, el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial y, finalmente, la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

Mas allá de la definición de la Carta, la doctrina defiende que esta norma se convierte en principio rector de las actividades administrativas, generando la obligación de buen gobierno y de una buena Administración Pública.

Para Rodríguez-Arana, la buena Administración pública es aquella que cumple con las funciones que le son propias en democracia. Es decir, una Administración pública que sirve objetivamente a la ciudadanía, que realiza su trabajo con racionalidad, justificando sus actuaciones y que se orienta continuamente al interés general. Un interés general que en el Estado social y democrático de Derecho reside en la mejora permanente e integral de las condiciones de vida de las personas³⁴⁷.

Para ello, es indispensable lograr una Administración de Justicia que sea capaz de dialogar con los actores sociales y consigo misma, con competencias realmente definidas y una dirección clara en la búsqueda de la mejoría del servicio.

No se trata de establecer una rutina para disminuir la carga de trabajo de los jueces y magistrados y así hacer la justicia más eficiente, separando la actividad administrativa y la jurisdiccional y haciendo del profesional jurisdiccional un coadyuvante en el proceso de modernización de la justicia.

Mas bien al revés, una verdadera reforma de la Administración de Justicia reclama recorrer los estadios de desarrollo necesarios a alcanzar la eficiencia que demanda un servicio público de justicia de excelencia, atendiendo al Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva en el ámbito procesal y el Derecho Fundamental a la Buena Administración en la Administración de Justicia, lo que configura un doble reto.

Las claves para lograr superarlo, desde nuestra visión, constituyen el conocimiento de las limitaciones del sistema y la adopción de soluciones racionales que se basen en criterios de gobernanza.

Para ello, lo fundamental es diseñar un modelo de gestión administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia que realmente sea capaz de generar un dialogo entre los distintos organismos involucrados, con una participación efectiva del Consejo General del Poder Judicial, los colegios profesionales, la fiscalía y sectores sociales.

347 RODRÍGUEZ-ARANA, JAIME. "La buena Administración como principio y como Derecho Fundamental en Europa". *Misión Jurídica, Revista de Derecho y Ciencias Sociales*. N.º 06, enero-diciembre de 2013. ISSN 1794-600X, p. 26.

El diseño actual definido por el Real Decreto 453/2020 no parece atender a ello, ya que como hemos visto antes, traslada competencias de otros órganos a subdirecciones del Ministerio de Justicia que no tienen ni el personal ni la capacidad para llevar a cabo dicho proyecto.

Por otro lado, implica la obligación de transparencia, con datos abiertos y de acceso sencillo sobre los servicios, garantizando un feed back constante y un sistema de mejora continuada en los sistemas desarrollados.

Exige, además, la formación y la inversión en formación del personal jurisdiccional y no jurisdiccional al servicio de la justicia, con la finalidad de prepararlos para los procesos de implementación de las nuevas tecnologías.

Otrosí, y como bien destaca Carles Ramió, exigirá un amplio cambio de mentalidades y de perfiles en la Administración Pública y en la Administración de Justicia, con la renovación de los modelos de gestión y de la cultura organizativa, la contratación y la creación de nuevos puestos de trabajo relacionados con el empleo de las nuevas tecnologías y con capacidad para entrenar los robots que seguramente darán el apoyo necesario a las tareas realizadas en la oficina judicial³⁴⁸.

En conclusión, la consecución del objetivo de modernización de la Administración de Justicia descansa en la necesidad de mejora del marco normativo de la propia Administración de Justicia, de la implantación de mecanismos de gestión y gobernanza eficaces para permitir la mejora en la gestión de los proyectos, el enfoque en la participación de la ciudadanía y la adopción de mecanismos de gobierno abierto en la Administración de Justicia y un cambio de enfoque en lo que respecta a los recursos humanos y formación.

2.2. NUEVO SOPORTE, VIEJAS FORMAS. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ACTUAL

Tratando específicamente de la organización de la Administración de Justicia, que es el tema que nos ocupa, entre los vaivenes de corrientes jurídicas y demanda por reformas en el sistema judicial, podríamos decir que la actividad jurisdiccional hoy es la misma de hace dos mil años.

Es verdad que la oficina judicial se ha modernizado, que las sedes de los juzgados y tribunales se han digitalizado y que la organización administrativa se ha burocratizado teniendo por base una conformación tecnológica de la cual fue base fundamental la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial³⁴⁹.

348 RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública: Robots y Humanos Compartiendo el Servicio Público*. Ed. Catarata, Madrid, 2019, pp. 29-114.

349 Referencia: BOE-A-2009-17493.

En esencia, el proceso jurisdiccional sigue siendo el mismo, con las distintas configuraciones que le impusieron las tardías reformas procesales.

La corrupción y las inquietantes noticias sobre la comisión de delitos por autoridades jurisdiccionales y el escenario de impunidad al cual nos hemos referido en el Capítulo II también contribuyen para minar la legitimación democrática del Poder Judicial³⁵⁰, ya que este nuevo paradigma de sociedad liberal democrática ya no acepta la simple permanencia como fundamento de los modelos institucionales.

Un retrato de dicho cuadro es el bajo nivel de confianza que los ciudadanos declaran tener en el sistema judicial español, según el último estudio sobre la opinión pública en Europa³⁵¹.

Para que se tenga una idea, entre los años 2018 y 2019, el índice de confianza en el Poder Judicial ha disminuido de 42% en 2018 a 32% en 2019, lo que no representa un crecimiento expresivo considerando el índice de 31% que ostentaba España en 2014.

Obviamente el examen de la panorámica de las circunstancias político-sociales que hicimos con antelación no son los únicos responsables de esta situación en España, pero se suman a los diversos problemas políticos, sociológicos y estructurales que hacen que el servicio público de la justicia pierda su valor esencial, que es la confiabilidad.

En este sentido, se verifica que el cambio de soporte no es suficiente para asegurar la confianza, la eficiencia y legitimar la Justicia. Se hace imprescindible la adopción de criterios de gobernanza, de consenso social y la búsqueda de nuevos mecanismos para la mejora del servicio público de justicia.

2.3. BREVES APUNTES SOBRE LA TRANSFORMACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Anteriormente, hemos tratado de las distintas perspectivas de la jurisdicción, además de estudiar la forma en la que dicho concepto se ha desarrollado a lo largo del tiempo en el Capítulo I, pero lo que realmente importa para este estudio es comprender que sin la confianza por parte de los ciudadanos en la Justicia y en el Poder Público, ya no queda motivo para que subsista el monopolio de la función jurisdiccional y la prohibición de la autotutela.

350 Acerca del tema de la corrupción judicial, hay un interesante estudio de MANUEL Villoria Mendieta, presentado en el VII Congreso Internacional CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, coordinado por JOSÉ MANUEL Canales. Véase VILLORIA MENDIETA, MANUEL. "La corrupción judicial: razones de su estudio, variables explicativas e instrumentos de combate en España". *Actas del VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Lisboa, Portugal, 8-11 Oct. 2002. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjbkQi>. Acceso en 24/08/2020.

351 Disponible en: <https://cutt.ly/mgjbxbJ>. Acceso en 24/08/2020.

La confianza en el Poder Público, más especialmente en la Justicia es un pilar esencial de la organización del Estado, además de una exigencia para la misma supervivencia de la legitimidad democrática del Poder Judicial.

Por ello, es necesario construir un sistema de justicia que, dentro de la perspectiva de la sociedad moderna o, de la llamada Sociedad Red o Sociedad 4.0, atienda a las necesidades y expectativas de la sociedad, y ello no hiere ni impide la concreción del principio de que el Poder Judicial sea independiente.

La responsabilidad, tanto de las autoridades administrativas, como judiciales es, así, una necesidad presente. No como sistema de castigo de los jueces y magistrados, sino como un camino hacia la confianza en el Poder Judicial.

En este sentido, Ana Elena Fierro sostiene que la responsabilidad activa, que contemple no solamente la tipificación de responsabilidades, es decir, que “no se debe hacer”, sino también las conductas esperables por los agentes públicos pasen a integrar el concepto de responsabilidad, como forma de lograr la mencionada confianza³⁵².

En nuestra opinión, la confianza depende no solamente de la adopción de un sistema de responsabilidades, sino también de la transparencia en las decisiones, de la eficiencia de los servicios, además de un sistema de reclamaciones y mejora que sea capaz de atender a la demanda de los ciudadanos.

Ello nos lleva a, indirectamente, afirmar que la justicia es un servicio público, tesis que hemos mantenido a lo largo de este estudio y que, por ello, debe atender a unos requisitos mínimos de calidad, fiabilidad, eficiencia y gobernanza.

¿Pero cómo conciliar este nuevo sentido que descansa sobre la idea de que un conflicto jurisdiccional debe atender a unos parámetros mínimos de calidad si la propia resolución del conflicto en si misma puede generar la insatisfacción de una de las partes?

¿Cómo conciliar la tensión entre independencia y responsabilidad judicial con obligación de resolver en unos tiempos y según unos criterios razonables que atiendan a esta nueva perspectiva?

Para responder esta cuestión, parece necesario volver a las promesas de la modernidad. El estatuto de privilegios, es decir, la tutela tuitiva que incorporan muchos de los microsistemas que surgieron al lado del Código Civil en la Edad de la Descodificación³⁵³ parece responder a ello.

Esta tutela privilegiada de determinados derechos, aliada a la completa ausencia de iniciativas administrativas dirigidas a cohibir las malas prácticas en distintos sectores sociales, ha conducido a un fenómeno de judicialización de los conflictos

352 FIERRO, ANA ELENA. *Responsabilidad de los Servidores Públicos. Del castigo a la confianza*. Ed. Fondo de Cultura Económica. Ciudad de México, 2017, versión digital no paginada.

353 Véase IRTI, NATALINO. *La edad de la descodificación*. Ed. Bosh. Madrid, 1992.

sociales, generando un problema: no se solucionan los conflictos en una justicia lenta, ni tampoco se asume por las partes su poder de disposición, en muchos casos mermados por la irrenunciabilidad de los derechos.

En este sentido, emergen una serie de métodos para paliar los efectos de esta judicialización, como son los llamados Alternative Dispute Resolution Mechanisms (ADR) y Online Dispute Resolution (ODR), llamados a configurar alternativas a la judicialización de los conflictos³⁵⁴.

Silvia Barona Vilar apunta que las ADR o, en castellano, los métodos alternativos de conflicto, surgen teniendo en cuenta tres causas principales, la primera de ellas son los cambios sociales, sobre los cuales ya nos hemos referido antes, la segunda causa sería la inoperancia del Poder Judicial, es decir, su ineficacia y lentitud en la resolución de conflictos y, por último los cambios en el pensamiento jurídico direccionados al régimen de resolución de conflictos por mecanismos autocompositivos relacionados con la lucha contra todo tipo de normativismo, manifestación del movimiento delibere acceso a la justicia, y con claras aproximaciones al realismo jurídico³⁵⁵.

Se trata, como bien sostiene Barona Vilar, de métodos que permiten el acceso al sistema multipuertas de justicia, que traslada la idea de método “alternativo” hacia la idea de método “adecuado” de resolución de conflictos³⁵⁶.

En este sentido, las ADR son ampliamente señaladas por una buena parte de la doctrina procesal como formas adecuadas para la reducción del problema de la litigiosidad y de la ineficiencia del servicio público de la justicia³⁵⁷.

Compartimos dicha idea aun cuando nos genera ciertas dudas en cuanto al éxito de dichos métodos de resolución de conflictos como mecanismos procesales para la reducción de la litigiosidad. Primero, porque si los ciudadanos no confían en la Administración de Justicia con menos razón confían los unos en los otros, en árbitros y mediadores, por ejemplo, para solucionar sus conflictos.

354 Sobre el tema de la apuesta por los sistemas de ADR y ODR para descongestionar los sistemas judiciales, véase BUSTAMANTE RÚA, MÓNICA MARÍA. “Mecanismos Alternativos de Solución De Conflictos (MASC) e Inteligencia Artificial (IA) Para la Solución de Controversias en Línea (SCL): Una Apuesta por la Descongestión En La Administración de Justicia”. *Revista de Direito, Estado e Telecomunicações*. N.º 1, Vol. 12, may-2020, 77.112. <https://cutt.ly/lqjbcBn>. Acceso en 24/08/2020.

355 BARONA VILAR, SILVIA. *Nociones y Principios de las ADR*. (Solución Extrajudicial de Conflictos). Ed. Tirant lo Blanch. Madrid, 2018, p. 17-24.

356 *Ibidem*, p. 20.

357 En este sentido: FONTESTAD PORTALÉS, MARÍA LETICIA. “Derecho Marítimo y Mediación: un Camino a Recorrer”. En *Mediación en la administración de justicia: implantación y desarrollo* / coord. por ADÁN CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL; FERNANDO MARTÍN DIZ (dir.), 2017, págs. 115-144; MARTÍN DIZ, FERNANDO. *Mediación en la administración de justicia balance actual y perspectivas de futuro*. Mediación en la administración de justicia: implantación y desarrollo / coord. por ADÁN CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL; FERNANDO MARTÍN DIZ (dir.), 2017; BARONA VILAR, SILVIA. “Las ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación”. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, Coquimbo, v. 18, n. 1, p. 185-211, 2011. Disponible en: <https://cutt.ly/qjbnUn>. Acceso: 24 de agosto de 2020.

Por otro lado, la certeza de la impunidad, por lo menos temporal, induce muchas veces una de las partes, normalmente aquella que incumple con sus obligaciones legales, prefiera el proceso judicial antes que la autocomposición o el arbitraje³⁵⁸.

Estos argumentos no invalidan los que plantean los defensores de las ADR y los ODR, pero mantienen la discusión estancada en el punto que inicialmente hemos tratado, que es la confianza, ya sea en los sistemas judiciales, ya sea en los métodos alternativos de resolución de conflictos.

Por ello, mientras no se consolide una reconstrucción democrática de esta confianza erosionada a lo largo del proceso histórico al que nos hemos referido antes, consideramos que la Justicia seguirá siendo ineficaz.

Nosotros sostenemos que para ello se hace indispensable la adopción de unos criterios de gobernanza, de transparencia y, especialmente, un proceso amplio de información de los justiciables no solamente sobre los medios de acceso a la justicia, sino también de sus probabilidades de éxito, imponiendo al sujeto la carga sobre sus decisiones.

Se podría objetar que dicho sistema impone una carga demasiado gravosa para el justiciable, teniendo en cuenta que no dispone de los conocimientos técnicos para decidir qué camino es más viable para solventar sus conflictos, lo que también es verdad.

Sin embargo, esta nueva concepción de la justicia como un servicio público y del justiciable como usuario, impone a la gestión, a la Administración de la Admi-

358 BARONA VILAR destaca que la resolución de conflictos surgidos entre los justiciables se desarrolla por distintos cauces, *"a) Pueden sostener una posición de la pasividad o evasión del conflicto. b) Pueden tratar de evitar el planteamiento del conflicto mediante concesiones. c) Pueden tratar de emplear el "poder" e imponer sobre el otro o los otros su solución. d) Pueden tratar de solventar de forma conjunta las diferencias, o conflictos, ya sea directamente entre ellos o bien mediante diálogo asistido de terceros. e) Pueden acudir a un tercero ajeno al conflicto para que les ayude a alcanzar el acuerdo (autocomposición) o que les resuelva el conflicto (heterocomposición)"*.

Entre los métodos de resolución de conflictos con intervención de terceros, la autora identifica los autocompositivos, que son la mediación y la conciliación, donde el tercero actúa *inter partes*, con la finalidad de permitir que finalmente lleguen a un acuerdo.

En este sentido la *"... función del tercero es estar entre las partes, neutral y equidistante, si bien la manera en que desempeña su función, la intensidad con la que trabaja con las partes es lo que permite distinguir entre mediación o conciliación"*.

Por otro lado, en lo que respecta a los métodos heterocompositivos, *"...la intervención del tercero ajeno al conflicto es absolutamente decisiva y decisoria. El tercero resuelve, imponiendo la decisión. Este tercero actúa supra partes"*.

Los métodos heterocompositivos de resolución de conflictos tienen como vías el proceso judicial y el proceso arbitral, si *"... bien en el caso del proceso judicial éste permite tanto la función declarativa como la de ejecución, en el supuesto del proceso arbitral existe una evidente exclusión respecto de la función jurisdiccional de ejecución, que solo puede ser ejercida por quienes detentan potestad para ello, y son los jueces. Los árbitros poseen "auctoritas"; los jueces, "auctoritas" y "potestas"*. Véase BARONA VILAR, SILVIA. *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajurisdiccional de Conflictos)*. Ed. Tirant lo Blanch. Madrid, 2018, p. 43-44.

nistración de Justicia, la obligación de ofertar los medios necesarios para que el usuario, el justiciable, pueda alcanzar esta comprensión del medio más adecuado para solventar sus conflictos.

En este punto, la justicia predictiva cobra un papel fundamental, ya que permitiría al justiciable comprender sus posibilidades y límites, eso sí, con base en un juicio hipotético, obtenido desde la extrapolación de informaciones por algoritmos, pero capaz de ofrecer datos relevantes para el justiciable a la hora de elegir cuál de las puertas del sistema de justicia multipuertas es la más adecuada para solventar sus conflictos, de ahí que sostengamos que la justicia predictiva es el hall de entrada del sistema de justicia multipuertas.

3. TRANSFORMACIÓN DIGITAL O SMARTIFICACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El concepto de gobernanza, que, paulatinamente, se fue implantando en la Administración Pública y también en la Administración de Justicia, cuya expansión se produce por la imbricación entre economía y sociedad, y entre éstas y la vida política, modelo que produce reflejos en la forma como se manifiesta la justicia ante los ciudadanos y que hace resonar la crisis de legitimidad del Estado en la Administración de Justicia³⁵⁹.

La imposición de estos criterios de gobernanza, que Canales Aliende define como un método de gobernar propio y novedoso, que requiere experimentación y experiencia para lograr resultados. Se basa, por ello, en la adopción de un programa o hoja de ruta para llegar a una determinada finalidad, que no es única, sino que se concreta en un programa conjunto que se aleja de la lógica unidimensional neoliberal y que busca alcanzar a un equilibrio e integración entre la sociedad, el Estado y la Economía³⁶⁰.

Fueron estos criterios de gobernanza junto a la búsqueda por la reducción de costes empresariales en el sector privado los que permitieron la implantación de sistemas dotados de inteligencia artificial en distintos procesos del desarrollo de la vida cotidiana, que van desde la producción industrial hasta la simple tarea de gestión de un correo electrónico, la elección del mejor camino para llegar de un punto de salida hacia un punto de destino.

Dicho fenómeno, de incorporación de la inteligencia artificial en la vida o la “algoritmización de la vida” como denomina Barona Vilar puede tener distintas consecuencias que como en todos procesos de revolución son imprevisibles, pero no incontrolables³⁶¹.

359 Sobre la crisis de la legitimidad del Estado y su relación con la gobernanza, véase CANALES ALIENDE, JOSÉ MANUEL. “Algunas reflexiones sobre transparencia y buen gobierno”. En *El buen gobierno desde una perspectiva iberoamericana*. Ed. Universidad de Cuenca, Cuenca – Ecuador, 2014, p. 10 y ss.

360 *Ibidem*, p. 20.

361 Véase BARONA VILAR, SILVIA. “Inteligencia artificial o algoritmización de la vida y de la justicia: ¿solución o problema?”. *Revista Boliviana de Derecho*. N. 28, julio-2019, p. 19-49. ISSN 2070-8157.

Como destaca Genís Roca, “resulta ya insoportablemente evidente que cuando decimos que lo digital es disruptivo no nos referimos a su capacidad de aportar innovación tecnológica a los procesos o los negocios, sino a su capacidad de transformar la sociedad”. En este sentido, todo apunta a que “la tecnología digital está siguiendo el mismo camino que otras tecnologías anteriores como el vapor o la electricidad, y tras unas primeras etapas de descubrimiento e ingeniería ahora ya se encuentra en una fase de transformación, que se evidencia en que ya no hablamos de nuevos productos o servicios, sino de cambios de hábitos en las personas e incluso en cambios en las escalas de valores”³⁶².

Parece claro que esta Cuarta Revolución, como denomina a este proceso Klaus Schwab, generará impactos profundos tangibles en la forma de gobernar, donde el “uso más intenso e innovador de las tecnologías de la Red puede ayudar a las administraciones públicas a modernizar sus estructuras y funciones para mejorar el rendimiento general, desde fortalecer los procesos del «e-gobierno» hasta fomentar una mayor transparencia, responsabilidad y compromiso entre el gobierno y sus ciudadanos”³⁶³.

El mismo autor apunta que ya no caben más los dos enfoques unívocos según el que lo que no está permitido está prohibido o la máxima privatista de que todo que no esté prohibido está permitido, sino que demanda un enfoque adaptativo, que mantenga el ser humano como centro de todas las decisiones, permitiendo la innovación y minimizando los riesgos de la desregulación para la sociedad³⁶⁴.

Para ello, Schwab apunta una gobernanza ágil y la participación ciudadana como elementos esenciales para la permitir la creación de reglas que permitan el desarrollo seguro de la migración de los sistemas y funciones públicas a las plataformas digitales, lo que demanda que “los gobiernos, en colaboración con la sociedad civil y las empresas, necesitan crear las reglas, los controles y los equilibrios necesarios para mantener la justicia, la competitividad, la equidad e incluso la propiedad intelectual, la seguridad y la fiabilidad”³⁶⁵.

Se trata, en última instancia, de lo que Carles Ramió identifica como un mecanismo de implementación de cambios conceptuales en la Administración Pública que debe integrar con solvencia y tomar como una oportunidad la inteligencia artificial y la robótica, en el proceso que denomina smartificación de la administración pública³⁶⁶.

362 ROCA, GENÍS. “Sobre disrupción digital, leyes y taxis”. *La Vanguardia*, 30/07/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/VgjnthP>.

363 SCHWAB, Klaus. *La cuarta revolución industrial*. Ed. Debate, Barcelona, 2016, p. 58.

364 *Ibidem*, p. 59.

365 *Ibidem*, p. 60.

366 RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública. Robots y humanos compartiendo el servicio público*. Ed. Catarata, 2019, p. 9.

Ante dichos cambios, se anuncian dos posibles estrategias, una reactiva, que plantea una postura de parálisis a la orilla del desarrollo tecnológico que se va implantando en todos los sectores sociales con el avance de la robótica y de la inteligencia artificial, lo que tendría como consecuencia una Administración cada vez más anticuada y que, en el último momento, para asegurar su continuidad, dejaría en manos de grandes empresas su gestión tecnológica³⁶⁷.

La segunda postura es la estratégica y proactiva, que se basa en la aplicar la gobernanza para aprovechar las capacidades que la revolución tecnológica puede infundir en la Administración, solventando buena parte de sus problemas organizativos y conceptuales, aprovechando las oportunidades de renovación institucional que ofrecen la inteligencia artificial y la robótica³⁶⁸.

En otras palabras, en una sociedad que se va configurando en un entorno de ciudades inteligentes, basadas en el fenómeno del Big data, internet de las cosas, inteligencia artificial y enfocada en la interoperabilidad, con reflejos en distintas perspectivas de la vida, se demanda de la justicia, también, unos cambios³⁶⁹.

Estos cambios deben tener en consideración los seis pilares básicos y los tres soportes imprescindibles de las sociedades, identificadas como:

- a) Ciudadanos - *Smart people*: se plantea en dicho concepto el ejercicio de la ciudadanía teniendo por base el diálogo y el debate cívico-cibernético, abordando la praxis de las TIC en el ámbito local, reflexionando sobre las cuestiones relativas al control tecnológico, las opciones y las trayectorias, particularmente en relación con la adopción, el despliegue y los diseños de las TIC por parte de los residentes y la necesidad de tener en consideración a todos los ciudadanos, y no solo las visiones dominantes y los líderes empresariales dominantes digitalmente³⁷⁰.
- b) Smart Gobierno: en este escenario las políticas de gobierno y la gestión pública se desarrollan teniendo por base la gobernanza, los medios de decisión se piensan más abiertos y colaborativos, el combustible de la innovación pública es su capacidad relacional que tiene con la ciudadanía y los mercados. Sus resultados aún son impredecibles ya que dicho modelo se encuentra en construcción, pero se trata de una nueva forma de comprender la gestión pública desde una óptica pluralista, que admite la no existencia de soluciones unívocas para los problemas públicos. "Al mismo tiempo, se pone en lugar

367 *Ibidem*, p. 10.

368 *Idem*.

369 Para más sobre el tema de las Smart cities véase el Mapeo de las ciudades inteligentes en la Unión Europea, disponible en: <https://cutt.ly/fgjnyz5>. Acceso en 07/09/2020.

370 No hay un concepto unívoco de *Smart people*, ni de *Smart ciudadanía*, pero entendemos que la visión que más se encaja en este trabajo es la defendida por DAVID Sadoway. Véase SADOWAY, DAVID. "Re)Prioritizing Citizens in Smart Cities Governance: Examples of Smart Citizenship from Urban India". *The Journal of Community Informatics*, 10(3). Disponible en: <https://cutt.ly/4gjnuEK>. Acceso en 07/09/2020.

predominante el papel de la apertura de datos públicos, las nuevas tecnologías sociales y la escucha inteligente de lo que sucede en el entorno, permitiendo a las administraciones públicas pensar en nuevas estrategias para gestionar los procesos internos de trabajo y la relación con la ciudadanía”³⁷¹.

- c) Entorno y Eficiencia: son los criterios fundamentales de la gobernanza en esta nueva realidad, porque las herramientas de gestión deben considerar las variables del entorno para obtener la máxima eficiencia administrativa, que se obtiene con los mejores resultados y el menor dispendio posible de recursos humanos, tecnológicos y financieros, produciendo en este mismo entorno un resultado deseable o lo más cercano posible a lo deseable. Por ello, dichos conceptos son tomados en consideración para la mensuración de las variables que influyen en los resultados y la demanda. De ahí que muchas veces en dichos sistemas se reduzcan las perspectivas a los problemas de clasificación o de regresión³⁷².

La adopción de los criterios de gobernanza y la implantación de estas nuevas tecnologías de la inteligencia artificial y la robótica en los sistemas Administrativos bajo un principio de mejora en la calidad de los servicios es lo que constituye la llamada smartificación de la Administración³⁷³.

Toda esta lógica que hasta entonces se estaba implantando y discutiendo en la Administración Pública, ahora se va expandiendo para la Administración de Justicia de una forma y con una velocidad mucho más arrolladora que la que se fue alzando en la Administración.

Dicho proceso, impulsa el paso de la Administración de Justicia Digital, hacía una Administración de Justicia Inteligente, Transformada o Justicia 4.0.

Todo el sustrato para su implantación fue pródigo por la digitalización de la Administración de Justicia, que ha desencadenado una producción masiva de datos, permitiendo que surjan procesos de tratamiento de estas informaciones por sistemas basados en inteligencia artificial capaces de realizar distintas tareas.

Para una mejor comprensión del desarrollo de este fenómeno, consideramos que se debe partir de la idea de Administración de Justicia no surge en el mismo momento que la jurisdicción. Al revés, desde la perspectiva histórica el fenómeno jurisdiccional surge antes mismo de la propia concepción de Estado y con connotaciones de carácter privado, como hemos analizado en el Capítulo I, desarrollándose como una garantía frente las arbitrariedades del Poder Público a lo largo

371 CRIADO, JOSÉ IGNACIO. “Las Administraciones Públicas en la Era del Gobierno Abierto. Gobernanza Inteligente para un Cambio de Paradigma en la Gestión Pública”. *Revista de Estudios Políticos*, 2016, n.º 173, pp. 245-275. DOI: <https://cutt.ly/Ygjni1Z>. Acceso en 07/09/2020.

372 Véase SÁNCHEZ-MONEDERO, JAVIER. *Retos en clasificación ordina redes neuronales artificiales y métodos basados en proyecciones*. Tesis Doctoral en acceso abierto. Universidad de Granada, 2014. Disponible en: <https://cutt.ly/MgjnVrd>. Acceso en 07/09/2020.

373 RAMIÓ, CARLES. *Inteligencia Artificial y Administración Pública: Robots y Humanos Compartiendo el Servicio Público*. Ed. Catarata, Madrid, 2019, p. 13.

de la historia y adquiriendo categoría de Derecho Fundamental como el Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva en el último siglo.

La Administración de Justicia también se ha modernizado como medio para el desarrollo de la actividad jurisdiccional, pasando de la inexistencia de un aparato organizativo a la conformación weberiana de unidad administrativa dentro de un concepto de justicia territorial que ha definido los conceptos clásicos de competencia territorial y personal importados de la romanística.

La separación clásica entre Jurisdicción y Administración de Justicia, que hemos visto, intentó superar el constituyente con un órgano de gobierno del Poder Judicial que tuviese amplias competencias en su ámbito de actuación y que fue infirmada por el desarrollo que el legislador imprimió a la LOPJ y ahora se ve afrontada por el reto de la gobernanza del servicio público de la justicia y la implantación de sistemas expertos e inteligencia artificial en todo el entorno social.

El centro de las discusiones en este sentido se dirige al estudio del impacto de estas nuevas tecnologías en el Derecho desde distintos puntos de vista, siendo que la mayoría de los estudios realizados en la actualidad en España examinan el fenómeno de la incorporación de estas nuevas tecnologías al derecho en relación con el derecho material y no con el Derecho Procesal y la Administración de Justicia³⁷⁴.

Por otro lado, otros autores han trabajado la incidencia de la inteligencia artificial en seno del proceso, destacándose por su profundidad el estudio elaborado por Nieva Fenol, que trabaja con el empleo de la inteligencia artificial desde cuatro distintas perspectivas, la primera referida a su empleo en el procedimiento, la segunda relativa a su empleo en la prueba, la tercera relacionada a su empleo en la argumentación jurídica y, por último, en lo que se refiere a las decisiones automatizadas³⁷⁵.

Todos estos estudios, no obstante, aportan una innegable contribución a la cuestión relativa al empleo de la Inteligencia Artificial en la Administración de Justicia, pero no tratan de lo que entendemos que sea el principal problema de la implantación de estas TIC en nuestro ordenamiento jurídico, que es la ausencia de una instancia de gobierno de la justicia que sea la responsable en definitiva de regular su empleo.

La discusión fundamental en nuestra humilde opinión, y que no se está trabajando en los estudios en la materia, se refiere, primero, a la competencia para el desarrollo e implantación de estos sistemas; segundo, también a la competencia para reglamentar los requisitos esenciales de estas TIC y los procedimientos administrativos que serán adoptados en su utilización; tercero, a la responsabilidad por su uso y las consecuencias administrativas de la no observancia de dichas obligaciones, lo que debería ser materia de ley y, por último, a la regulación de las normas procesales que prevean el empleo de la IA y de los robots en el ámbito judicial.

374 En este sentido véase: NAVAS NAVARRO, SUSANA. *Inteligencia Artificial, Tecnología, Derecho*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, así como AMUNÁTEGUI PERELLO, CARLOS. *Arcana Technicae: el Derecho y la Inteligencia Artificial*. Ed. Tirant lo Blanch. Colección Tirant 4.0, Valencia, 2020.

375 NIEVA FENOL, JORDI. *Inteligencia Artificial y Proceso Judicial*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018.

Pero tampoco esta simplificación es suficiente para comprender la complejidad del fenómeno de la inteligencia artificial en la Administración de Justicia, por lo que entendemos que lo mejor es partir de una comprensión sistémica del fenómeno, hasta llegar a una comprensión sectorial, que comporte el objeto exclusivo de nuestro trabajo que es la inteligencia artificial y su empleo para lograr un sistema de justicia transformado o 4.0.

Para ello, entendemos que lo principal es comprender que la Administración de Justicia no funciona de forma aislada, sino que se integra de forma compleja con básicamente tres sectores principales, la ciudadanía, los profesionales de justicia, incluidos abogados, procuradores, trabajadores sociales y peritos, además del gobierno y autoridades administrativas.

En cada caso, el fenómeno de la digitalización ha alcanzado un grado de implantación más amplio o más restrictivo y, por ende, el proceso de implantación de la inteligencia artificial y robotización se regulará y desarrollará siguiendo una perspectiva distinta, que respecta el sector al cual se refiere, la actividad desarrollada y la finalidad pretendida.

Parece que se trata de la tarea explicativa más compleja para quienes deseen estudiar el fenómeno de la Smartificación de la Justicia libre de la fascinación que la inteligencia parcial viene despertando en la doctrina y que tiene como consecuencia el hecho de que la mayoría de los estudios prefieren adoptar una perspectiva genérica de inteligencia artificial, presentar conceptos, ejemplos de aplicación pero no centrarse en lo que realmente importa, que es comprender el valor que puede y debe agregar a las distintas manifestaciones del Derecho, sea material o procesal, siempre que se observe la necesidad de reglar su aplicación.

Por ello, trabajaremos con estas tres categorías principales para comprender, primero, el enfoque de la Administración de Justicia y las necesidades de regulación de cada uno de los aspectos.

En primer lugar, la robotización y el empleo de la inteligencia artificial aplicada a las relaciones de la Administración de Justicia con la Administración y autoridades debe atender a las necesidades de interoperabilidad, siempre respetando el marco de protección de datos, con la eficiencia necesaria para lograr una reducción en los tiempos de comunicación, actuación y respuesta de las actuaciones procesales y administrativas.

En este sentido, podríamos afirmar que la principal cuestión en lo que se refiere al empleo de la inteligencia artificial en la Administración de Justicia en sus relaciones con la Administración y las autoridades tiene por base la mejora de los sistemas de gestión administrativa y procesal.

En segundo lugar, las relaciones entre la Administración de Justicia y los profesionales del entorno judicial conllevan una serie de cuestiones que son a la vez administrativas, procesales y deontológicas.

Desde nuestro punto de vista, la principal de ellas es tratar de favorecer el desarrollo de nuevos servicios digitales para estos profesionales sin perder de vista

primero, la protección de las garantías procesales, una conquista que es a la vez de los ciudadanos y de los profesionales del entorno judicial, sumada a la necesidad de modernización del colapsado sistema judicial.

En este punto, cabe destacar que los profesionales del entorno judicial hoy por hoy cuentan con una serie de servicios digitales que vienen siendo prestados por empresas que parten esencialmente de la idea de procesamiento y tratamiento de datos y la generación de valor agregado con ello.

El llamado sector del *Legaltech* en España tuvo movimiento en inversiones durante 2018, sesenta y cinco millones de euros, con el inicio de docenas de cursos de formación especializados en la materia y másteres que se van sumando a ello³⁷⁶.

Entre dichas herramientas, se destacan las llamadas tecnologías de revisión asistida tecnológicamente (TAR) y los sistemas de predicción de sentencias judiciales, algunas incluyendo la elaboración de perfiles decisorios de las autoridades judiciales y administrativas que se basan en el tratamiento de información proveniente de sentencias judiciales y otros documentos para elaborar perfiles decisorios de dichas autoridades.

Otros sistemas emplean algoritmos para predecir las decisiones de los tribunales sobre una determinada materia, con un determinado grado de acierto, empleando la minería de datos y basándose en distintos modelos de análisis, como nos da noticia Santos Gruginskie³⁷⁷.

No se trata de sistemas que cuenten con seguridad total, y esto lo afirman los propios desarrolladores, ya que dependen de dos variables fundamentales, la primera es la adaptación del modelo algorítmico empleado y, la segunda, el volumen de datos con los que se puede trabajar en los *inputs* y los *outputs*, que son factores determinantes del mayor o menor margen de acierto de las predicciones³⁷⁸.

Llama la atención el hecho de que la base de dicho análisis sean las sentencias judiciales, que son tratadas por los algoritmos, tema que se conecta con el vacío legal dejado por la anulación del Reglamento 3/2010, que regulaba la reutilización de sentencias judiciales para facilitar a terceras personas el acceso a tales sentencias y resoluciones, o a productos con valor añadido elaborados a partir de las mismas, sea o no con fines comerciales.

El vacío legal en la materia hoy por hoy permite a las grandes editoriales y las empresas de *Legaltech* emplear dichas informaciones sin más limitaciones que las impues-

376 "Panorama actualizado del "Legaltech" en España al día de hoy". *Confilegal*, 08/09/2019. Disponible en: <https://cutt.ly/Cgjn1J>. Acceso en 07/09/2020.

377 SANTOS GRUGINSKIE, LÚCIA ADRIANA. "Lawsuit lead time prediction: Comparison of data mining techniques based on categorical response variable". *PLoS ONE* 13(6): e0198122. <https://cutt.ly/Jgjnmbj>. Acceso en 03/05/2020.

378 BHILARE, PRIYANKA. "Predicting Outcome of Judicial Cases and ANALYSIS using Machine Learning". *International Research Journal of Engineering and Technology (IRJET)*. Vol. 6, Mar-2019. ISSN 2395-0072, pp. 326-330.

tas por el marco de la protección de datos personales, hecho que seguramente fue la razón por la cual en Francia se haya prohibido la realización de este tipo de actividad.

Todos estos aspectos tienen influencia en la vida de los profesionales del entorno judicial, pero no se refieren a las actividades jurisdiccionales y administrativas, que todavía siguen siendo ejecutadas con el empleo de sistemas informáticos que no están dotados de inteligencia artificial desarrollada para las actividades de la oficina judicial, al menos en España³⁷⁹.

En lo que respecta a las relaciones de estos profesionales con la Administración de Justicia, es verdad que la digitalización ha impuesto un modelo razonablemente más flexible, con el advenimiento de LEXNet y los cambios que han resultado en materia de cómputo de plazos procesales, pero la cantidad de tareas mecánicas que siguen siendo realizadas por el personal a servicio de la Administración de Justicia que y que podrían ser desarrolladas por medio de la inteligencia artificial, sustituyendo el llamado “corta y pega” donde la actuación humana en la mayoría de las veces es totalmente irrelevante para las actuaciones procesales es enorme³⁸⁰.

Nos referimos con ello a las actuaciones en materia de gestión procesal, especialmente el traslado de escritos, el señalamiento de plazos, la práctica de actos de notificación y otros actos que la actuación de las partes impulse en el curso del procedimiento.

En tercer lugar, dichos sistemas deben ampliar las posibilidades de los ciudadanos de relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, pero no solamente eso, sino que también deben propiciar un amplio acceso a la información en un lenguaje accesible, que permita a los justiciables conocer de forma legítima sus derechos y expectativas al acudir a los sistemas de justicia.

En un lenguaje más simple, esta robotización debe facilitar el acceso de los ciudadanos al que llamaremos “hall de entrada” del sistema multipuertas, garantizado por sistemas de información y orientación que la iniciativa privada ya viene realizando con las mismas o con menos informaciones que la propia Administración de Justicia.

Dicho “hall de entrada” al sistema multipuertas se basa en una ampliación de derecho a la tutela judicial efectiva, comprendiendo no solamente el derecho de acceder a los tribunales, sino también el derecho de no acceder, lo que en absoluto implica una retomada del modelo de la autotutela, sino más bien apunta hacia un modelo de convivencia entre el modelo de justicia estrictamente procesal y estatizado y los métodos alternativos/adecuados de resolución de conflictos³⁸¹.

379 Ello no implica que no se emplee la inteligencia artificial en las oficinas judiciales, ya que la mayoría de ellas emplea editores de texto como el Microsoft Word, que emplea recursos de IA, o los servidores de correo electrónico, que también la emplean para la prevención de los correos basura.

380 NIEVA FENOL, JORDI. *Inteligencia Artificial y Proceso Judicial*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018, p. 13.

381 MARTÍN DIZ, FERNANDO. “El Derecho Fundamental a Justicia: Revisión Integral e Integradora del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva”. *Revista de Derecho Político*. N.º 106, septiembre-diciembre de 2019, p. 27.

Se trata, en dicho sentido, de comprender el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva como fundamental y prestacional, en palabras de Martín Diz estamos *“por tanto ante la propuesta de un derecho nuevo, más amplio e integrador que el actual derecho a la tutela judicial efectiva, más vinculado al caso concreto y al sujeto, que garantiza libertad de elección e igualdad e imparcialidad en la forma de obtención de justicia”*³⁸².

Y para atender verdaderamente a dicha finalidad, el sistema multipuertas no debe justificarse porque la jurisdicción sea ineficiente, sino porque es la más adecuada a la solución de un determinado conflicto, realidad que demanda el logro de unos objetivos hacia una gestión eficiente del servicio público justicia.

Para ello, hay que atender a cuatro condiciones fundamentales. La primera de ellas es aceptar y potenciar los cambios que la smartificación puede generar en la Administración de Justicia, la segunda es invertir en personal y tecnología propios, impidiendo que el sistema de justicia se privatice o sea vulnerable ante los grandes conglomerados de empresas, el tercero es la construcción de un sistema de gobernanza, transparencia y garantías a los ciudadanos que logren la fiabilidad de los sistemas empleados y, por fin la implantación de sistemas de calidad que garanticen a la vez la independencia de los jueces y magistrados y su responsabilidad ante eventuales infracciones de las normas procesales.

Entendemos que, para lograr esta transformación digital, el modelo de justicia predictiva se impone como la fórmula que consigue garantizar a la vez estas cuatro condiciones y, por ello, la modernización del servicio público de justicia, la transparencia y fiabilidad del sistema, la responsabilidad y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Sin embargo, la puesta en marcha de todas medidas destinada a la modernización de la Administración de Justicia reclama la adopción de una amplia agenda de regulación, no solamente direccionadas a regular la utilización de algoritmos en la Administración de Justicia y en los procesos judiciales, sino en su entorno, estableciendo los límites en lo que se refiere a la reutilización de los datos que figuran en los ficheros de la Administración de Justicia.

3.1. DATOS JUDICIALES Y REUTILIZACIÓN DE DATOS SENTENCIAS

Hasta este punto, hemos visto que la puesta en marcha de un sistema de justicia transformado digitalmente exige la incorporación de criterios de gobernanza y también de inversión en materia de tecnología, con la modernización tanto del *back office*, cuanto del *front office* de la Administración de Justicia.

Sin embargo, la inversión y la puesta en marcha de sistemas basados en inteligencia artificial en la Administración de Justicia y su entorno levanta cuestiona-

382 MARTÍN DIZ, FERNANDO. “El derecho fundamental a justicia: Revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva”. *Revista de derecho político*, ISSN 0211-979X, N° 106, 2019, p. 32.

mientos en lo que se refiere a la utilización de los datos que obran en los ficheros de la Administración de Justicia, especialmente en lo que afecta a su titularidad y a la posibilidad y límites de su utilización.

En este sentido, cabe destacar que los documentos judiciales electrónicos son, en general, públicos. Por otro lado, la divulgación y la obligación de anonimizar dichos documentos es del CENDOJ, consonante dispone el Reglamento n.º 1/1997 del Consejo General del Poder Judicial, pero cabe examinar que regulación se impone al tratamiento o reutilización de dichos documentos por agentes públicos y privados.

La reutilización de sentencias judiciales estaba regulada por el acuerdo de 28 de octubre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 3/2010, sobre reutilización de sentencias y otras resoluciones judiciales.

El reglamento desarrollaba en el apartado 4 del artículo 29 de la Ley 18/2011, respondiendo a las competencias que la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 560, apartado 1, 10ª de cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales.

Por otro lado, su objetivo era colmar la laguna existente en el ámbito de la Administración de Justicia en lo que atañe al régimen de reutilización de la información, ya que la materia se encontraba debidamente regulada para la Administración Pública en la Ley 37/2007, de reutilización de la información en el sector público.

En este sentido, su artículo 1 determinaba que se consideran sentencias y otras resoluciones judiciales todas las resoluciones de carácter jurisdiccional dictadas por Jueces y Tribunales, excepto aquellas que tengan por objeto la ordenación procesal.

La competencia para gestionar la reutilización de las sentencias judiciales y otras resoluciones recae en el Consejo General del Poder Judicial, por medio del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Además, como ya hemos tenido la oportunidad de mencionar, las resoluciones deben previamente quedar disociadas de los datos personales de los interesados en el proceso, todo ello sin perjuicio de la eventual responsabilidad de los reutilizadores frente a terceros.

A tal efecto, se consideran reutilizadores los responsables por facilitar el acceso a sentencias y resoluciones judiciales a terceras personas o a productos con valor añadido elaborados a partir de las mismas, sea o no con fines comerciales, que es el concepto mismo de reutilización.

Tal concepto comprende, otrosí, el empleo de métodos digitales de referencia o reenvío a la información existente en una red o sistema, tales como el enlace a ficheros electrónicos en los que se contenga la información, su indexación, la federación de búsquedas aplicadas a la base de datos, así como cualesquiera otros procedimientos tecnológicos que permitan a terceras personas acceder a las sentencias y otras resoluciones judiciales.

No se consideraba reutilización la puesta a disposición de las informaciones por el CENDOJ, las empleadas con fines formativos, la aportación en el seno de una actuación procesal y demás supuestos contenidos en el apartado 3 del artículo 2.

El artículo 3 del Reglamento establecía tres distintas modalidades de reutilización, la primera sin sujeción a condiciones especiales de licencia, la segunda con sujeción a lo establecido en licencias-tipo y la tercera con la realización de solicitud previa.

Se consideraba reutilización sin sujeción a condiciones especiales de licencia o autorización aquellas realizadas por personas físicas en el marco de actividades docentes o formativas, así como aquella que tiene por finalidad la información ocasional al público, careciendo de finalidad comercial y con un número inferior a cien resoluciones, consonante el artículo 4 del Reglamento.

El artículo 5 definía la reutilización sujeta a condiciones establecidas en licencias-tipo, que comprenden todas aquellas que no se encuentran en los casos definidos por el artículo 4, con independencia de que la finalidad perseguida sea o no comercial.

El propio reglamento determinaba el contenido mínimo de las licencias y los derechos de los beneficiarios y su régimen básico, además de prohibir la cesión de la licencia a terceros, salvo los casos previstos en las leyes mercantiles para el cambio de titularidad por modificaciones empresariales.

Por otro lado, para la reutilización de sentencias y otras resoluciones jurisdiccionales en el ámbito del artículo 4, hacía necesario el pago de un precio público, que distinguirá entre la reutilización con finalidad comercial y la reutilización con finalidad no comercial, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 6.

Por fin, cuando las resoluciones no se estuviesen puestas a la disposición del público por el CENDOJ, era necesaria la previa solicitud de reutilización, debiendo el interesado indicar con exactitud las resoluciones que desea reutilizar y la finalidad perseguida, debiendo el Director General del CENDOJ resolver en el plazo máximo de 20 días tras los cuales la solicitud se entenderá denegada por silencio administrativo, cabiendo en cualquier caso, la adopción de los pertinentes recursos administrativos.

En lo que respecta a su régimen, la obtención de la licencia estaba abierta a los potenciales interesados, otorgada por el plazo no superior a un año, prorrogándose tácitamente mientras se mantengan los requisitos para su concesión se mantengan.

El régimen de la licencia era no exclusivo y además autoriza al reutilizador a realizar tantos actos de reutilización como sea conveniente, pudiendo perdurar en el tiempo los efectos materiales de los actos de reutilización ya realizados.

La puesta a la disposición de las resoluciones para los potenciales reutilizadores debería ocurrir en el formato electrónico y por medio de una plataforma accesible telemáticamente por el CENDOJ, en la sede electrónica del CGPJ.

Además, se prohibía la puesta a la disposición de sentencias para su reutilización por los Juzgados y Tribunales o de sus Unidades Procesales de Apoyo Directo, o por parte de los Servicios Comunes Procesales y la reutilización de sentencias y otras resoluciones judiciales no obtenidas a través del Centro de Documentación Judicial, salvo que se efectúe a partir de un previo acto que no constituya reutilización.

En su apartado 6, el artículo 3 definía las condiciones generales de utilización, que se concretan en la prohibición de alteraciones y adicciones que introduzcan contenido que realmente no pertenece al documento, exceptuados los añadidos y comentarios legales y fácilmente identificables como no integrantes del documento; que se cite de forma fidedigna la fuente de la información con mención de fecha de la resolución y, finalmente, que se verifique la presencia eventual de datos personales que la resolución eventualmente pudiera contener.

No obstante, no mencionaba el procesamiento y tratamiento de estas resoluciones y su empleo en sistemas de inteligencia artificial utilizadas en el entorno judicial por profesionales, por los justiciables o por el Ministerio de Justicia y organizaciones de defensa de los intereses de colectivos, el reglamento se refería a cualesquiera otros procedimientos tecnológicos que permitan a terceras personas acceder a las sentencias judiciales.

Cabe destacar que el Tribunal Supremo, en la STS 7587/2011(ECLI: ES:TS:2011:7587), anuló el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 28 de Octubre de 2010, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 22 de noviembre siguiente, por el que se aprueba el Reglamento 3/2010 sobre reutilización de sentencias y otras resoluciones judiciales, declarando nulo y sin efecto dicho Acuerdo y Reglamento por él aprobado, por considerar que el artículo 107, 10 de la LOPJ no confería competencias en la materia a dicho órgano.

Sin embargo, la reforma de la LOPJ llevada a efecto por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, publicada en el BOE de 29 de junio de 2013 ha alterado dicho cuadro, ya que añadía un nuevo Libro VIII y una nueva disposición final a la LOPJ, constando previsión expresa en el artículo 560, apartado 1, 16ª, e), donde se determina que el CGPJ posee competencia para ejercer la potestad reglamentaria en materia de publicación y reutilización de las resoluciones judiciales.

Hasta la fecha actual no hay noticia de la elaboración de dicho reglamento en el ejercicio de la potestad reglamentaria que fue expresamente conferida al CGPJ en la materia, sin embargo, sigue activo en la sede electrónica del CENDOJ el servicio de reutilización, incluyendo el apartado normativo en el que se consta un enlace al texto del Reglamento 3/2010 y una serie de informaciones relativas al servicio de reutilización³⁸³.

383 El servicio de reutilización parece seguir operativo en la sede electrónica del CENDOJ, conforme se puede verificar en el siguiente enlace: <https://cutt.ly/agjb8B3>. Acceso en 05/09/2020.

En efecto, el gran cuestionamiento que emerge de dicha regulación es si el aprovechamiento o reutilización de dichas sentencias para fines estadísticos e informativos, incluyendo su tratamiento como producto de valor añadido debe ser regulado como un todo y si dicha cuestión es competencia del Consejo General del Poder Judicial.

Desde nuestra perspectiva, el procesamiento de datos públicos obtenidos de forma legal no depende de autorización legal o administrativa, siempre cuando persiga fines lícitos y que los datos hayan sido obtenidos de forma legal.

Esta es una discusión que actualmente se encuentra en pleno centro del debate judicial del Estado Francés, teniendo en vista la reciente prohibición del empleo de las resoluciones judiciales para predecir sentencias judiciales³⁸⁴.

En nuestro ordenamiento, tampoco es del todo cierto que esté realmente permitido el empleo de dichas tecnologías, especialmente cuando el tratamiento involucra la elaboración de perfiles de las autoridades jurisdiccionales. Se trata de una discusión importante y que se encuentra pendiente en el Derecho español.

Lo que sí está claro y resta evidente de todo cuanto hemos expuesto, es que las normas sobre la incidencia de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia española tanto en lo que respecta a su empleo desde distintos aspectos, cuando en lo que atañe a las competencias administrativas para su implementación se encuentran dispersas y en estado de absoluto conflicto, especialmente teniendo en cuenta las recientes reformas llevadas a efecto en virtud de la reforma administrativa del Ministerio de Justicia y de las alteraciones procesales realizadas por el advenimiento de la pandemia del COVID-19.

Entre ellas, cabe destacar la reforma realizada por el artículo 14 de la Ley 3/2020³⁸⁵, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que establece la celebración de actos procesales por presencia telemática, hasta julio de 2021³⁸⁶.

384 El artículo 33 de la Ley n.º 222/2019 determina que: *“Les données d’identité des magistrats et des membres du greffe ne peuvent faire l’objet d’une réutilisation ayant pour objet ou pour effet d’évaluer, d’analyser, de comparer ou de prédire leurs pratiques professionnelles réelles ou supposées. La violation de cette interdiction est punie des peines prévues aux articles 226-18, 226-24 et 226-31 du code pénal, sans préjudice des mesures et sanctions prévues par la loi n.º 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés”*. Pasamos a reproducir el texto en traducción libre: *“los datos de identidad de los magistrados y miembros del Registro no pueden ser reutilizados con el propósito o el efecto de evaluar, analizar, comparar o predecir sus prácticas profesionales reales o presuntas. La violación de esta prohibición se castiga con las sanciones previstas en los artículos 226-18, 226-24 y 226-31 del Código Penal, sin perjuicio de las medidas y sanciones previstas en la Ley N.º 78-17, de 6 de enero de 1978, en relación con el procesamiento de datos, archivos y libertades”*. Fuente: <https://cutt.ly/cgjb7oX>. Acceso en 30/08/2020.

385 Referencia: BOE-A-2020-10923.

386 El ya derogado Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, establecía en su artículo 19 la misma posibilidad. Referencia: BOE-A-2020-4705. Buena parte de la doctrina procesalista ya reclamaba la puesta en marcha de medidas para afrontar la crisis judicial generada

El artículo 15 de la Ley 3/2020 autoriza, cuando se disponga de los medios materiales para ello, la emisión de las vistas mediante sistemas de difusión telemática de la imagen y el sonido, para garantizar el acceso público a las actuaciones orales.

Se dispensa la utilización de togas (artículo 17), se establece la atención por videoconferencia o telefónica como preferente (artículo 18), además de otras medidas relacionadas con las competencias sobre demarcación y planta (artículo 19), bien como medidas de sustitución y refuerzo de la plantilla de letrados de la Administración de Justicia con funcionarios en prácticas (artículo 23).

Estas medidas, como vaticina parte de la doctrina, como Barona Vilar, que se incorporan en estos meses como temporales, “si dan buenos resultados –lo que parece más que previsible–, se convertirán en permanentes. Caminamos hacia una integración absoluta de las tecnologías, empero no solo en actuaciones digitales y manera de gestión procesal eficiente, sino en el camino hacia la robotización judicial. Se han incorporado tímida pero imparablemente sistemas computacionales inteligentes, basados en cálculo probabilístico y el empleo de algoritmos, que resuelven sustituyendo el viejo paradigma deductivo racionalista humano. Parece que caminamos hacia la sustitución de las decisiones humanas por la automatización cognitiva que se permite a través del tratamiento del Big Data y su aplicación computacional algorítmica”³⁸⁷.

Por otro lado, en lo que se refiere a la regulación de los algoritmos, la Carta de Derechos Digitales, cuyo texto definitivo fue recientemente presentado tampoco se presta a una regulación efectiva, ya que se trata de un instrumento meramente declarativo y no invocable ante los tribunales.

La cuestión es de suma relevancia, porque la reutilización de sentencias, tanto dentro cuanto fuera de la Administración de Justicia, es decir, en su entorno, puede comportar distintos riesgos para la Administración de Justicia y para los ciudadanos, reclamando una cuidadosa regulación, con fines de preservar el derecho a la protección de datos del que son titulares los justiciables y del que eventualmente serían las autoridades judiciales, en lo que afecta a la elaboración de perfiles decisorios no autorizados.

Dicha importancia se refleja en la esfera civil, penal, administrativa y laboral, ya que se pone en marcha una serie de aplicaciones que utilizan la inteligencia artificial para la elaboración de perfiles y tratamiento automatizado de datos personales y datos administrativos y judiciales sin que haya regulación alguna.

(o agravada) por la pandemia del COVID-19. Por todos, véase BUJOSA VADELL, LORENZO-MATEO. “La justicia en tiempos de coronavirus”. *Revista Ars Iuris Salmanticensis*. Vol.8, junio de 2020, pp. 11-14. eISSN: 2340-5155.

387 BARONA VILAR, SILVIA. “Justicia civil post-coronavirus, de la crisis a algunas de las reformas que se avizoran”. *Revista Actualidad Iberoamericana*. N.º. extra 12, 2, 2020, p. 780.

En el ámbito penal, podríamos citar la ausencia de transposición al derecho nacional del contenido de la Directiva (UE) 2016/680, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos, que hasta el momento sigue sin la debida observancia y cuyo marco de mínimos nos parece absolutamente insuficiente para garantizar la protección de datos de los justiciables en el ámbito penal, como por algoritmos de policía predictiva.

En lo que se refiere al aspecto civil, tampoco parece que la cláusula genérica establecida por el artículo 23 del Reglamento UE 679/2016, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre protección de datos de las personas físicas, sea suficiente para garantizar la protección de datos personales frente a posibles limitaciones y al uso indebido de estos.

En este sentido, parece imprescindible la construcción de un marco regulatorio, más allá del establecimiento genérico de requisitos éticos, como los que diseña la Carta Ética Europea para el Uso de la Inteligencia Artificial en los Sistemas Judiciales y de su Entorno, de la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ), aprobada en la 31ª sesión plenaria del CEPEJ de 3 y 4 de diciembre de 2018³⁸⁸ y las inferencias genéricas del Libro Blanco sobre la Inteligencia Artificial.

Dicho de forma más simple, la construcción de un sistema de justicia transformado digitalmente no puede prescindir de las garantías de legalidad y seguridad jurídica cuya construcción se ha desarrollado a lo largo de la historia., lo que indica la necesidad de adopción de un modelo que atienda a la necesidad de mantenimiento y ampliación de estas garantías fundamentales, como son el derecho a la identidad, el derecho a la información, el derecho a la presunción de inocencia, y el derecho a la protección de datos personales, tanto frente a empresas, cuanto frente a la Administración Pública y la Administración de Justicia.

Se trata, en ultima instancia, de un proceso de transformación que pone al ciudadano, el justiciable en el centro del sistema jurídico, ostentando la condición de usuario soberano, señalada por Agustín Gordillo³⁸⁹, lo que demanda el cumplimiento de las garantías antes mencionadas, así como la existencia de un amplio proceso de rendición de cuentas, de transparencia y seguridad frente al decisionismo.

Esta búsqueda por mayores garantías frente al decisionismo o al inaceptable voluntarismo revelado en algunas decisiones judiciales en los distintos países, señalan la adopción de tecnologías que emplean los datos de las sentencias judiciales y de ficheros de la justicia para constituir una suerte de justicia anticipada, basa en la

388 La Carta puede ser consultada en: <https://cutt.ly/1gjzUPh>. Acceso en 11/09/2020.

389 GORDILLO, AGUSTÍN. *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 5*. Ed. Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 2012, p. 398.

construcción de una predictibilidad por un modelo matemático, cuyo actual modelo se denomina, erróneamente, en nuestra visión, de justicia predictiva³⁹⁰.

Pues bien. Aunque estemos de acuerdo con la necesidad de la adopción de datos de referencia como marco para la determinación de escalas de eficiencia en la Administración de Justicia, como la determinación del tiempo medio de tramitación de un asunto, o bien la posibilidad de empleo de la inteligencia artificial para la puesta en marcha de acciones continuadas de inspección judicial automatizada, entendemos que la justicia predictiva no se corresponde con un modelo de predicción, sino más bien con el sistema de justicia que emerge de este proceso de transformación digital, empleando el fenómeno del big data de forma racional y legítima o legal³⁹¹.

Se trata de un empleo racional, porque considera las distintas variables que interfieren en el proceso y en la interacción de la Administración de Justicia y los distintos actores del proceso, buscando la mayor eficiencia posible, sin mermar garantías o promover un retroceso en la lógica del expediente.

Es un empleo legal o legítimo, porque se adopta teniendo por base la gobernanza, un amplio proceso de rendición de cuentas y transparencia, sometiéndose a las normas y principios que rigen la actividad de la Administración de Justicia como administración, así como las normas procesales y en materia de protección de datos, que, como ya hemos mencionado, necesitan ser adaptadas al funcionamiento de este nuevo ecosistema de justicia, más allá de la mera regulación ética predicada por distintos estudiosos y organizaciones, como el CEPEJ, en el caso de la UE y el Consejo Nacional de Justicia (CNJ), en Brasil, por citar un ejemplo avanzado de empleo de la IA en el entorno iberoamericano.

En conclusión, la construcción de este sistema de justicia complejo, basado en la gobernanza y la gobernanza digital demanda una regulación muy específica de cómo, dónde y porque se reutilizan los datos de los ficheros judiciales, sin que ello implique en la prohibición absoluta realizada por Francia, ni tampoco la desregulación absoluta, a la que actualmente se encuentra sometida la gobernanza de datos judiciales española.

En conclusión, nos parece imprescindible regular el empleo y la reutilización de datos de los ficheros judiciales, tanto en lo que concierne a las garantías relativas a la protección de datos de los justiciables, incluido en materia penal, y el tratamiento y reutilización de sentencias para la generación de productos con valor añadido por empresas del entorno judicial y por la propia Administración de Justicia.

390 Véase, en este sentido, VIOLA, LUIGI. *Interpretazione della Legge con Modelli Matematici. Processo, a.d.r., giustizia predictiva. Vol. I*. Ed. Diritto Avanzato. Milán, 2018, p. 169.

391 Sobre este tema, remitimos a SUÁREZ XAVIER, PAULO RAMÓN. *Gobernanza, Inteligencia Artificial y Justicia Predictiva: los retos de la Administración de Justicia ante la sociedad en red*. Universidad de Málaga, 2020.

CONCLUSIONES

La justicia como sistema y como administración representa un proceso evolutivo, del Estado, del Derecho y de las sociedades modernas, cuyas garantías emanadas del Estado de Derecho y del sistema de frenos y contrapesos para asegurar el equilibrio de poderes del Estado sirven como baluartes de los progresos alcanzados en la hodierna organización social.

Sin embargo, el surgimiento del nuevo poder, omnipresente y omnipotente, que se manifiesta en el mundo digital o, más bien dicho, en la digitalización del mundo, reclama la construcción o la reforma del sistema de garantías existente hasta hoy.

Por un lado, se revela indispensable una reforma de la Administración de Justicia y del actual modelo de justicia, haciendo posible la superación del modelo basado en la cultura del conflicto y la adopción de los métodos alternativos de resolución de conflicto, buscando hacerle frente a la crisis actual del sistema judicial y, por otro lado, adoptando un nuevo modelo de gestión del servicio público de justicia, consolidando una visión gerencial, la implantación de criterios de gobernanza y rendición de cuentas y adoptando una óptica disruptiva, basada en la implantación de servicios digitales e implantación de recursos basados en inteligencia artificial.

Se trata, como hemos tenido oportunidad de examinar, de un proceso complejo y que se desarrolla en distintos frentes, por un lado, en la vía Administrativa, con la comprensión de la necesidad de revisar las bases del Derecho Procesal, adoptando la perspectiva administrativa como parte de su objeto y comprendiendo la obligación de eficiencia y el derecho a la buena administración pública que debe pautar las actuaciones administrativas de los órganos con competencias administrativas en lo que atañe a la Administración de Justicia.

Por otro lado, parece que esta vinculación a una perspectiva eminentemente administrativa implica en la necesidad de una rígida observancia del principio de legalidad, consagrado en la generalidad de los ordenamientos jurídicos modernos y en el artículo 9 de nuestra constitución, con vistas a permitir que este proceso de modernización, smartificación o innovación en el servicio público de justicia sea legal y legítimo, pautándose al amparo de la ley.

Reclama esta actuación legal, por ejemplo, el aspecto más básico que se relaciona con el proceso de modernización de la Administración de Justicia, en lo que atañe a la reutilización de datos de sentencias judiciales y de los ficheros electró-

nicos de la Administración de Justicia, sea por ella misma, sea por empresas para la generación de productos con valor añadido, hasta entonces sin un marco legal definido, no obstante haya previsión de la competencia reglamentaria del CGPJ en el artículo 560, 1, 16ª, e) de la LOPJ.

Se trata, desde nuestra visión, de un aspecto fundamental, porque no se puede reflexionar sobre un proceso de transformación digital, basado en el *big data*, cuando ni siquiera se han firmado las bases jurídicas para el proceso de reutilización de estos datos, cuya importancia es, hemos dicho, capital en este proceso de smartificación de la Administración de Justicia.

Por otro lado, en lo que atañe a dichos datos, parece también imprescindible regular su empleo en lo que se refiere a los propios procedimientos judiciales y los métodos alternativos de conflictos, estableciendo los límites y requisitos de su empleo en lo que se refiera a mecanismos automatizados de tratamiento de estos datos, sea para la elaboración de perfiles de decisión, sea para la realización de análisis predictivo en el ámbito de la clasificación y de la regresión, con la elaboración de escenarios prospectivos en el ámbito penal, civil, laboral o administrativo.

En este punto en particular, cabe destacar la necesidad de diferenciar entre las tareas de mera gestión administrativa y procesal y los procesos de decisión con relevancia procesal y extraprocesal cuyo contenido en principio debe estar sometido a una regulación jurídica más estrecha y dentro del marco constitucional, por lo que nos parece imprescindible remarcar que el principio de exclusividad limita la posibilidad de empleo de la IA en sustitución al proceso de decisión de las autoridades judiciales.

Dichas limitaciones, sin embargo, no afectan a las posibilidades de digitalización de estos servicios, cuyo retraso ha quedado sobradamente constatado con la crisis de la COVID-19 y el proceso de digitalización forzada al que estuvo sometido nuestro sistema de justicia, lo que demuestra la patente necesidad de una ampliación de este proceso de digitalización.

En este sentido, cabe destacar que, si bien es verdad que España ocupa uno de los puestos más altos en lo que se refiere a la digitalización de la Administración de Justicia en Europa, también es verdad que se queda por debajo de mínimos en lo que respecta a la gobernanza digital, lo que apunta la urgencia en elevar a un segundo nivel las actuaciones ya desarrolladas, expandiendo los horizontes más allá de la mera digitalización y del cambio de soporte.

Todo ello, implica en comprender que no podemos seguir enjuiciando procedimientos en soporte digital de la misma manera y con las mismas limitaciones que el sistema de justicia del Siglo XIX, más tampoco debemos prescindir de las garantías legales y procesales conquistadas a lo largo de los siglos por una regulación ética y cuyas características no terminan de adaptarse a nuestro sistema del *civil law*.

El reto, en este sentido, es comprender que, como todo proceso en construcción, el desarrollo de sistemas novedosos y disruptivos tiene una etapa de desarrollo y que, por ello, demanda la implementación de actuaciones y procedimientos experimentales y que por ser experimentales no pueden ni deben tener la misma consideración del procedimiento clásico mientras no se haya comprobado su eficacia y seguridad.

Parece que la solución más adecuada para afrontar este dilema, de la necesidad de adopción de cambios disruptivos, frente a la necesidad de garantizar los derechos de los justiciables y el principio de legalidad, sería la construcción de incubadoras y proyectos experimentales de estas nuevas tecnologías dentro del ámbito de actuación de la Administración de Justicia, lo que implica la adopción de esta nueva visión gerencial, no apenas de proyectos, sino de los riesgos que se manifiestan en este y en cualquier otro proceso de cambio.

Se revela, por otro lado, la necesidad de revisión de conceptos y principios clásicos, como el de juez natural predeterminado por la ley, los principios de oralidad y escritura, para adaptar las actuaciones procesales a este nuevo entorno digital y la necesidad de procesamiento, así como una serie de otras cuestiones cuyo estudio clásicamente realizado se revela insuficiente para definir la nueva tónica de la Justicia 4.0.

Por otro lado, se nos impone reflexionar sobre la necesidad de apertura y transparencia del sistema e justicia, del servicio público de justicia, discutiendo la forma más adecuada de incorporación y convivencia de los métodos alternativos de conflictos con el modelo clásico de resolución jurisdiccional y la posibilidad de adopción de campañas y la promoción de estos métodos alternativos o, mejor dicho, adecuados de solución de conflictos como forma de mitigación de la cultura del conflicto instalada en nuestra sociedad.

Así, las dimensiones de las cuestiones que se imponen ante la Administración de Justicia y los retos que se presentan en el camino hacia la transformación digital reclaman una postura multidisciplinar, que comprende la necesidad de tratar esta cuestión más allá de la dogmática procesal, como una cuestión de política pública. Eso sí, cuya naturaleza no es idéntica a la configuración de los servicios públicos prestados por el Poder Ejecutivo y cuyo desarrollo se procesa en el ámbito del Poder Judicial, sin que ello implique considerar la restricción y el inmovilismo que hasta entonces se ha impuesto a la Administración de Justicia.

Abogamos, en este sentido, que este proceso de transformación digital de la Administración de Justicia implica, en buena parte, en comprender la necesidad de conformar un mayor número de competencias y una mayor responsabilidad a los miembros del Poder Judicial con funciones en materia de Administración de Justicia y la consecuente responsabilidad por sus actuaciones e inactividad, de ahí la importancia de un rediseño en el principio de responsabilidad, considerando las distintas perspectivas de su aplicación y la necesidad de hacerlo efectivo, más allá de la mera responsabilidad de la Administración de Justicia.

El camino es largo y complejo, pero el recorrido es indispensable para atingir el objetivo planteado: la construcción de una justicia más moderna, eficiente, eficaz, en cuyo centro del continuado proceso de transformación digital reside la inamovible misión de garantizar una justicia cada vez más cercana, accesible y al servicio del justiciable.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN, MAITE.** "La competencia como presupuesto procesal y el principio del juez natural". *Revista Chilena de Derecho Privado*. N. 30. Santiago, 2018, pp. 251-259.
- ALCALÁ-ZAMORA, N.** "Evolución de la doctrina procesal". *Revista de la Universidad de Costa Rica*, 1950. pp. 327-349.
- ALEXY, ROBERT.** "Sobre la ponderación y la subsunción. Una comparación estructural". *Revista Foro Jurídico*. N. 09. 2009. ISSN 2414-1720. Lima, pp. 40-48.
- ALONSO FURELOS, JUAN MANUEL.** "El procedimentalismo español". *Revista de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia*. Año 2014, n. 15. p. 547-572.
- Álvarez, ANTONIO MERCHÁN.** "La jurisdicción arbitral en la Constitución de Cádiz". *Historia. Instituciones. Documentos*, 1988, no 15, pp. 127-143.
- AMARO GUZMAN, RAYMUNDO.** *Administración del Poder Judicial*. Ed. Publicaciones ONAP. Santo Domingo, 1982.
- AMUNÁTEGUI PERELLO, CARLOS.** *Arcana Technicae: el Derecho y la Inteligencia Artificial*. Ed. Tirant lo Blanch. Colección Tirant 4.0, Valencia, 2020.
- ANDERSON, BENEDICT.** *Comunidades Imaginadas. Reflexiones sobre el origen y difusión del nacionalismo*. Ed. Fondo de Cultura Económica de México. Distrito Federal, 1993.
- ANDRÉS IBAÑEZ, PERFECTO.** "¿Consejo de usar y tirar?". Editorial, El País, martes 19 de julio de 1994, p. 4. Disponible en: <https://cutt.ly/GgJV2zO>. Acceso en 20/08/2020.
- ANSELMINO, VALERIA.** "La división o separación de poderes (de la teoría clásica a lo que ocurre en la realidad)". *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*. UNLP. Año 13 / N° 46 - 2016. ISSN 0075-7411, p. 188-203.
- APEL, KARL-OTTO; OLIVEIRA, MANFREDO ARAUJO DE (ORG.).** *Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia*. São Paulo: Landy, 2004.

ARAÚJO CARNEIRO, WALBER. *Hermenêutica Jurídica Heterorreflexiva: uma teoria dialógica do direito*. Ed. Livraria do Advogado, Salvador, 2010.

ARCILLA-BERNAL, JOSÉ SANCHÉZ. *La administración de justicia real en León y Castilla*. Ed. de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1980.

ARDO LÓPEZ, MAGNOLIA. *Disciplina y Responsabilidad Judicial: Los Orígenes de un antiguo enjeux*. Ed. Tirant. Tirant Monografías, n. 659. Valencia, 2009.

ARENDRT, HANNAH.

— *Los orígenes del totalitarismo*. Ed. Taurus. Madrid, 1998.

— *Sobre la violencia*. Alianza Editorial. Madrid, 2018.

ARNALDO ALCUBILLA, ENRIQUE. GANZÁLEZ HERNANDEZ, ESTHER. SIEIRA, SARA. *Sinopsis del artículo 122 de la Constitución Española*. Disponible en: <https://cutt.ly/fgjytfw>. Acceso en 17/08/2020.

ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA. *Derecho procesal civil*. 3a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.

ATRIA, FERNANDO. "Jurisdicción e Independencia Judicial: el Poder Judicial como Nulo". *Revista de Estudios de la Justicia*. N. 5, año 2004. Ed. Universidad de Chile. pp. 119-141.

BACIGALUPO SAGGESE, MARIANO. "La potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial". *Revista de Derecho Privado y Constitución*, n. 17, enero-diciembre de 2003, p. 17-44.

BARONA VILAR, SILVIA.

— "Inteligencia artificial o algoritmización de la vida y de la justicia: ¿solución o problema?" *Revista Boliviana de Derecho*. N. 28, julio-2019, p. 19-49. ISSN 2070-8157.

— "Justicia civil post-coronavirus, de la crisis a algunas de las reformas que se avizoran". *Revista Actualidad Iberoamericana*, n.º. extra 12, 2, 2020, p. 780.

— "Las ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación". *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, Coquimbo, v. 18, n. 1, p. 185-211, 2011. Disponible en: <https://cutt.ly/qgjbUn>. Acceso: 24 de agosto de 2020.

— *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajudicial de Conflictos)*. Ed. Tirant lo Blanch. Madrid, 2018, p. 17-24.

BARTOLE, SERGIO. *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*. Ed. CEDAM. Milán, 1964.

- BAYAS, MARINÉS.** "La noción de comunidad en C. S. Peirce". III Jornadas de Peirce en Argentina. Disponible en: <https://cutt.ly/KgjbhQX>. Acceso en 24/08/2020.
- BEEBY, DEAN.** "Litigation gone digital: Ottawa experiments with artificial intelligence in tax cases". *CBC News*, 13/09/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjzS4z>. Acceso en 27/09/2020.
- BELMONTE-CIVIO, EVA.** "El CGPJ excluye la prevaricación judicial de sus estadísticas sobre corrupción". *El Confidencial*. 20/04/2017. Disponible en: <https://cutt.ly/Jgjclyu>. Acceso en 03/05/2020.
- BHILARE, PRIYANKA.** "Predicting Outcome of Judicial Cases and Analysis using Machine Learning". *International Research Journal of Engineering and Technology* (IRJET). Vol. 6, Mar-2019. ISSN 2395-0072, pp. 326-330.
- BOBBIO, NORBERTO.** *El tiempo de los derechos*. Ed. Sistema. Madrid, 1991.
- BONAVIDES, PAULO.** *Ciência Política*. 10ª Ed. Editorial Malheiros, São Paulo, 2001.
- BUJOSA VADELL, LORENZO. PALOMO VÉLEZ, DIEGO.** "Mediación Electrónica: perspectiva europea". *Revista Ius et Praxis*, Año 23, N° 2, 2017, pp. 52 y ss.
- BUSCAGLIA, EDGARDO.** "An economic and Jurimetric Analysis of Official Corruption in the Courts". *International Review of Law and Economics*. Diciembre /2000. Disponible en SSRN: <https://cutt.ly/SgjcdcG>. Acceso en 09/10/2020.
- BUSTAMANTE RÚA, MÓNICA MARÍA.** "Mecanismos Alternativos de Solución De Conflictos (MASC) e Inteligencia Artificial (IA) Para la Solución de Controversias en Línea (SCL): Una Apuesta por la Descongestión En La Administración de Justicia". *Revista de Direito, Estado e Telecomunicações*. N.º 1, Vol. 12, may-2020, 77.112. <https://cutt.ly/lgjbcBn>. Acceso en 24/08/2020.
- CALAMANDREI, PIERO.** 2007. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ed. Euros, 1945.
- CALMON DE PASSOS, JOAQUIM JOSÉ.**
- *Da jurisdição*. Ed. Progreso. 1957.
 - *Democracia, Participação e Processo*. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo, 1988.
 - *Direito, Poder, Justiça e Processo: julgando os que nos julgam*. Ed. Forense. Rio de Janeiro, 1999.
- CAMINAL BADIA, MIQUEL.**
- *Manual de ciencia política*. 4ª ed., reimp. Madrid: Tecnos, 2017.
 - "La Administración de Justicia: hacía una visión gerencial del servicio público de la justicia". *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*. Núm. 73, julio-septiembre de 1991, p. 214 y ss.

- “El servicio público de la justicia: actualidad y perspectivas”. *Cuadernos Política y Sociedad*. N.º 20. Madrid, pp. 63-70.
- “Algunas reflexiones sobre transparencia y buen gobierno”. *En El buen gobierno desde una perspectiva iberoamericana*. Ed. Universidad de Cuenca, Cuenca – Ecuador, 2014.

CAPPELLETTI, MAURO.

- *El acceso a la justicia*. Ed. Colegio de Abogados del Departamento de la Plata. La Plata, 1983, p. 84 y ss.
- *Giudici irresponsabili? Studio comparativo sulla responsabilità dei giudici*. Ed. Giuffrè. Milán, 1988.
- *La responsabilidad de los jueces*. Ed. Jus. Barcelona, 1988.

CARNELUTTI, FRANCESCO. *Instituciones del Proceso Civil*. Ed. EJEA, Buenos Aires, 1948.

CARRETERO PÉREZ, ADOLFO. “La potestad reglamentaria y la iniciativa legislativa del Consejo General del Poder Judicial”. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, ISSN 0211-2744, N.º 4, 1981, págs. 1001-1025.

CASTELLS, MANUEL.

- *La sociedad red*. Alianza Editorial. Madrid: 1997.
- *Ruptura: la crisis de la democracia liberal*. Alianza Editorial. 2ª Ed. Madrid, 2018. Versión e-book no paginada.

CASTILLO LLUCH, MÓNICA. “Las lenguas del Fuero juzgo: avatares históricos e historiográficos de las versiones romances de la Ley visigótica”. *Revista e-Spania* 13/06/2012. Disponible en: <https://cutt.ly/2gjxjFn>.

CEPEJ. *European judicial systems Efficiency and quality of justice*. CEPEJ Studies. Disponible en: <https://cutt.ly/0gjbuzt>. Acceso en 21/08/2020.

CHIOVENDA, JOSÉ. 1977. *Principios de derecho procesal civil*. Madrid: Ed. Reus.

CLOSA MONTERO, CARLOS. “El Libro Blanco Sobre la Gobernanza”. *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*. N.º 119, enero - marzo de 2003, p. 485.

COMA FORT, JOSÉ MARÍA. *Sobre los límites de la potestad jurisdiccional de los magistrados romanos*. Disponible en Google académico en el siguiente enlace: <https://cutt.ly/ngjxohe>. Acceso en 28/03/2020.

COMISIÓN EUROPEA PARA LA JUSTICIA. *The 2020 EU Justice Scoreboard*. Departamento de Publicaciones de la Unión Europea. Luxemburgo, 2020. Disponible en: <https://cutt.ly/bgvj7oR>. Acceso en 20/08/2020.

COMISIÓN EUROPEA. *Libro Blanco sobre la Inteligencia Artificial. Un enfoque europeo orientado a la excelencia y a la confianza.* Bruselas, 19/02/2020.

CORDÓN MORENO, FAUSTINO. "Constitución, Legislación Procesal y Derecho Foral". *Rev. Ita Ius Esto.* N. 7, año 2019. Acceso digital. Disponible en: <https://cutt.ly/DgJx93v>. Acceso en 10/04/2020.

CURSO, JAVIER. "Consolidación democrática y Poder Judicial: los riesgos de la judicialización de la política". *Revista de Ciencia Política*, Vol. XXIV, N° 2, 2004, pp. 29-48.

COUTURE, EDUARDO J. "Concepto, Límites y Denominación del Derecho Procesal Civil". *Revista Jurídica UPR*, 1955, vol. 25, p. 81 y ss.

CRiado, JOSÉ IGNACIO. "Las Administraciones Públicas en la Era del Gobierno Abierto. Gobernanza Inteligente para un Cambio de Paradigma en la Gestión Pública". *Revista de Estudios Políticos*, 2016, n.º 173, pp. 245-275. DOI: <https://cutt.ly/Ygjni1Z>. Acceso en 07/09/2020.

CUENCA, HUMBERTO. *Proceso Civil Romano.* Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1957.

DA SILVA Solla, PAULO RAMÓN. "O princípio democrático como efetivador dos direitos sociais no processo legislativo". *Revista da Escola do Legislativo da Paraíba.* João Pessoa, 2013. Disponible en: <https://cutt.ly/bgJxPV5>. Acceso en 01/02/2020.

DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS.

- "Justicia predictiva", interpretación matemática de las normas, sentencias robóticas y la vieja historia del "Justizklavier". *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, ISSN 1889-0016, N.º. 80, 2019, págs. 30-37
- *Curso de Derecho Procesal Civil I. Parte General.* Ed. Ramón Areces. Madrid, 2016.

DE MARTINO, FRANCESCO. *Giurisdizione nel diritto romano.* Ed. Padova, 1937.

DÍAZ REVORIO, FRANCISCO. *Textos Constitucionales Históricas. El Constitucionalismo Europeo y Americano en sus documentos.* Lima: Palestra Editores, 2004, pp. 53-54.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, IGNACIO.

- "Artículo 117". *En Comentarios a la Constitución Española.* Madrid: Ed. Wolters Kluwer, 2008, p. 83.
- "El derecho fundamental al juez predeterminado por la ley". *Revista Española de Derecho Constitucional.* Año 11, núm. 31. Enero-abril 1991. Madrid, p. 75-123.

- “Notas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. N. 34, año 12, enero-abril de 1992. p. 34-35.

DOMÉNECH PASCUAL, GABRIEL. “¿Por qué la Administración nunca ejerce la acción de regreso contra el personal a su servicio?”. *Revista InDret*. Núm. 02, año 2008. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjcO9M>. Acceso en 03/05/2020.

DOWRKIN, RONALD.

- *Law’s empire*. Ed. Cambridge Press. Massachusetts, 1986.
- *Taking Rights Seriously*. Ed. Harvard Press. Massachusetts, 1978.

DROMI, JOSÉ ROBERTO. *El Poder Judicial*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Buenos Aires. Mendoza, 1984.

ECHANDÍA, DEVÍS. *Teoría General del Proceso*. Ed. Universidad. Buenos Aires, 2013.

ESTEVEZ, ELSA. *Prometea: Transformando la Administración de Justicia con Inteligencia Artificial*. Ed. Banco Interamericano de Desarrollo. Buenos Aires, 2020.

FENECH NAVARRO, MIGUEL. *Derecho procesal civil: introducción, procedimientos ordinarios de declaración y de ejecución*. Madrid: AGESA, 1980.

- *Notas previas para el estudio del Derecho Procesal, en Estudios de Derecho Procesal*. (Con CARRERAS, JORGE). Barcelona, 1962.

FERNANDEZ FUSTES, MARÍA DOLORES. “Especialidades del proceso penal por prevaricación judicial”. *Revista InDret*, núm. 01, año 2013. Disponible en <https://cutt.ly/ggjcNNG>. Acceso en 01/05/2020.

FERRAJOLI, LUIGI.

- “¡Jueces y Política!”. *Derechos Y Libertades. Revista de Derecho del Instituto Bartolomé de las Casas*. Núm. 7, Año 4. 1999, pp. 63-80.
- “La Esfera de lo Indecidible y la División de Poderes”. *Revista de Estudios Constitucionales*, Año 6, N. 1, 2008. Universidad de Chile. ISSN 0718-0195, p. 340-355. Disponible en: <https://cutt.ly/1gjc37L>. Acceso en 10/08/2020.

FIERRO, ANA ELENA. *Responsabilidad de los Servidores Públicos. Del castigo a la confianza*. Ed. Fondo de Cultura Económica. Ciudad de México, 2017, versión digital no paginada.

FONTESTAD PORTALÉS, MARÍA LETICIA.

- “Derecho Marítimo y Mediación: un Camino a Recorrer”. *En Mediación en la administración de justicia: implantación y desarrollo* / coord. por Adán Carrizo González-Castell; Fernando Martín Diz (dir.), 2017, págs. 115-144.

- “La pretendida eficacia de cosa juzgada de las resoluciones administrativas en el Derecho de la Competencia a la luz del Reglamento (CE) 1/2003 y la Directiva 2014/104/UE”. *Revista de Derecho de la Competencia y de la Distribución*. N.º 26, 2020. ISSN: 1888-3052. pp. 01-29.
- GABALDÓN LÓPEZ, JOSÉ.** *Responsabilidad disciplinaria de Jueces y Magistrados*. Ed. La Ley, tomo 4, 1995.
- GADAMER, HANS-GEORG.** *Verdad y Método*. Ed. Sígueme. Madrid, 1977.
- GALINDO, FERNANDO.** “Justicia, gobernanza y legalidad”. *Revista Seqüência*. N.º 55, diciembre de 2007, p. 31-46.
- GALLEGO ANABARTE.** *Administración y jueces: gubernativo y contencioso*. Madrid, 1971.
- GARCÍA CHÁVARRI, ABRAHAM.** “El Juez Predeterminado por Ley como Expresión del Derecho Fundamental a un Debido Proceso: Algunas anotaciones a su desarrollo doctrinario y jurisprudencial”. *Revista Foro Jurídico*. N. 12. 2013. Lima, ISSN: 2414-1720.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO.** *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Ed. Civitas. Navarra, 2009.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMÁS RAMÓN.** *Curso de Derecho administrativo*. Ed. Civitas, Madrid, 4ª ed., t. II, 1993.
- GARCÍA PASCUAL, CRISTINA,** *Legitimidad democrática y Poder Judicial*. Valencia, Ediciones Alfons El Magnànim, 1997.
- GARCÍA-GALLO, ANTONIO.** *La división de las competencias administrativas en España en la Edad Moderna*. Alcalá de Henares, 1969.
- GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE.**
- *Fundamentos del Derecho Procesal*, Madrid 1981.
- *Introducción al Derecho Procesal*. Ed. Colex. Madrid, 2014.
- GIOFFREDI, CARLO.** *Diritto e proceso nelle antiche forme giuridiche romane*. Roma, 1955.
- GOLDSCHMIDT, JAMES.** *Principios generales del proceso*. México, Ed. Obregón y Heredia, 1983.
- GOMES CANOTILHO, JOAQUIM JOSÉ.** *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª Ed. 14ª reimp. Editorial Almedina. Lisboa, 2003.
- GÓMEZ DE LIAÑO, FERNANDO.** *Introducción al Derecho Procesal*. 6ª ed. Ed. Forum. Madrid, 2003.
- GORDILLO, AGUSTÍN.** *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo 5. Ed. Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires, 2012.

GRINOVER, ADA PELLEGRINI. *Teoria Geral do Processo*. 22 ed. Ed. Malheiros, São Paulo, 2006.

HABERMAS, JÜRGEN. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro, Ed. Tempo Brasileiro. 1997.

HABERMAS, JÜRGEN.

— *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Ed. Trotta. São Paulo, 2010.

— *La constelación posnacional*. Ed. Paidós. Barcelona, 1998.

— *Teoría de la Acción Comunicativa*. Vols. I y II. Ed. Taurus. Madrid, 1987.

HAYEK, FRIEDRICH. *New studies in philosophy, politics, economics and the history of ideas*. Chicago Press. Chicago, 1978, p. 119.

HAYERKATE, GORG. *Verfassungslehre. Verfassungslehre als Gegenseitigkeitsordnung*. Ed. Un. Munich. Múnich, 1992.

HOBBSAWM, ERIC. *La era de las revoluciones*. Ed. Planeta. Buenos Aires, 2009.

IRTI, NATALINO. *La edad de la descodificación*. Ed. Bosh. Madrid, 1992.

JULIOS-CAMPUZANO, ALFONSO. "Globalización y Modernidad. La vía del constitucionalismo cosmopolita". *Anuario de Filosofía del Derecho*, N° 19, 2002, pp. 13-36.

KANT, IMMANUEL. *Lógica*. Ed. AKAL. Madrid, 2000.

KELSEN, HANS. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LARKINS, CHRISTOPHER. "Judicial Independence and democratización: a theoretical and conceptual analysis". *The American Journal of Comparative Law*. V. XLIV, núm. IV, año 1996, pp. 611 y ss.

LEE, KAI-FU. *As superpotências da inteligência artificial: China, Vale do Silício e a nova ordem mundial*. Ed. Relógio D'Água. Lisboa, 2019.

LIMA QUINTAS, FABIO. "El juez como última instancia de la Administración Pública". *Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Núm. 18, 2014, Madrid. ISSN 1138-4824.

LÓPEZ GUERRA, LUIS MARÍA.

— "Consejo General del Poder Judicial y Política de la Justicia. En AA.W., *La democracia constitucional*". *Estudios en homenaje al Profesor Francisco Rubio Llórente*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, 2002, vol. I, pp. 1005 ss.

— *El Consejo General del Poder Judicial. Evaluación y Propuesta de Mejora. Documento de Trabajo 17/2003*. Ed. Fundación Alternativas. Disponible en: <https://cutt.ly/8gjveKe>. Acceso en 11/08/2020.

-
- *El Poder Judicial en el Estado Constitucional*. Ed. Palestra. Lima, 2004.
- LÓPEZ Y LÓPEZ DE LIZAGA, JOSÉ LUIS.** *Razón comunicativa y legitimidad democrática*. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid, 2009. Disponible en: <https://cutt.ly/Wgjcjhjn>. Acceso en 09/10/2020.
- LUHMANN, NIKLAS.** *Teoría Política en el Estado de Bienestar*. Ed. Alianza Editorial. Madrid, 1993.
- LUNA RAMÍREZ, MARCO TULIO.** *Conflictos Culturales y el ejercicio de la jurisdicción*. Tesis Doctoral. Universidad Complutense de Madrid, p. 254. Disponible en: <https://cutt.ly/9gjcKEw>.
- LYRA FILHO, ROBERTO.** *O que é Direito*. Ed. Brasiliense. Brasília, 2017.
- MACHADO MARTINS, PRISCILA.** "El concepto de jurisdicción en el Estado Democrático Deliberativo". *Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas*. Vol. 06, núm. 01, año 2018. ISSN 2318-5732. Disponible en: <https://cutt.ly/5gjcRqr>. Acceso en 03/05/2020.
- MARINONI, LUIZ GUILHERME.** *Novo Curso de Processo Civil*. Ed. Thomson Reuters, São Paulo, 2017.
- MARTIN DIZ, FERNANDO.**
- "El Derecho Fundamental a Justicia: Revisión Integral e Integradora del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva". *Revista de Derecho Político*. N.º 106, septiembre-diciembre de 2019.
 - "El derecho fundamental a justicia: Revisión integral e integradora del derecho a la tutela judicial efectiva". *Revista de derecho político*, ISSN 0211-979X, N.º 106, 2019, págs. 13-42
 - "Mediación en la administración de justicia balance actual y perspectivas de futuro". *En Mediación en la administración de justicia: implantación y desarrollo* / coord. por Adán Carrizo González-Castell; Fernando Martín Diz (dir.), 2017.
- MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑIZ, JOSÉ LUIS.** "Los Sujetos de la expropiación". In *La Ley de Expropiación Forzosa. Análisis y Perspectivas de Reforma*. Ministerio de Hacienda, 2003, pp. 59-69. Disponible en: <https://cutt.ly/Ogjc6rq>. Acceso en 10/08/2020.
- MARTÍNEZ MORALES, RAFAEL.** *Diccionario Jurídico: teórico práctico*. Ed. Iure Editores. México-DF, 2017.
- MENÉNDES DE LLANO, CÉSAR.** "La ciudadanía Digital. ¿Ágora aumentada o individualismo post-materialista?". *Revista Latinoamericana de Tecnología Educativa*. Vol. 15 (2), año 2016, pp. 15-24. ISSN 1695-288x.

- MILLARD, JEREMY.** *Government 3.0 – Next Generation Government Technology Infrastructure and Services: Roadmaps, Enabling Technologies & Challenges (Public Administration and Information Technology)*. Ed. Springer. Zurich, 2017.
- MIRUSACA, GIANLUCA.** “Exploring Digital Government transformation in the EU. Analysis of the state of the art and review of literature”. *JCR Science for Policy Report*. Luxemburgo, 2019.
- MONTERO AROCA, JUAN. GÓMEZ COLOMER, JUAN-LUIS. BARONA VILAR, SILVIA.**
- *Derecho jurisdiccional*. 27a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019
 - *Independencia y Responsabilidad del Juez*. Ed. Civitas. Madrid, 1990.
 - *Introducción al derecho procesal. Jurisdicción, acción y proceso*. Madrid 1976.
 - *La paradoja procesal del siglo XXI*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2014.
 - *Responsabilidad Civil del juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial*. Tecnos, Madrid, 1988.
- MONTESQUIEU, CHARLES DE SECONDAT.** *Del Espíritu de las Leyes*. Madrid: Alianza, 2003.
- MOREIRA, LUIZ.** *Com Habermas, contra Habermas. Direito, Discurso e Democracia*. Ed. Elsevier. São Paulo, 2010.
- MORENO CATENA, VÍCTOR.** *Introducción al Derecho Procesal*. 10ª Ed. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO.** “Modern judicial challenges, such as gender and AI, at the heart of debates in Seoul”. 19/12/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/6gjzD9T>. Acceso en 27/09/2020.
- NAVAS NAVARRO, SUSANA.** *Inteligencia Artificial, Tecnología, Derecho*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- NIEVA FENOL, JORDI.** *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2018.
- NÚÑEZ ZORRILLA, MARÍA DEL CARMEN.** “Los nuevos retos de la Unión Europea en la regulación de la responsabilidad civil por los daños causados por la inteligencia artificial”. *Revista Española de Derecho Europeo*, nº 66, (2018) pp. 9 y ss.
- O’ DONNELL, GUILLERMO.** “Democracia, desarrollo humano y derechos humanos”. In *Democracia, desarrollo humano y ciudadanía: reflexiones sobre la calidad de la democracia en América Latina*. Homo Sapiens Ediciones, Rosario, 2003.
- ORLANDIS, JOSÉ.** *Historia del Reino Visigodo Español*. Ed. Rialp. Madrid, 2011.

- OULANGES, FUSTEL.** *La ciudad antigua. Estudio sobre el culto, el derecho y las instituciones de Grecia y Roma.* Ed. Porrúa. Distrito Federal - México, 2003.
- OVALLE FAVELA, JOSÉ.** *Teoría general del proceso.* 2ª ed. México, Editorial Harla, 1994.
- PARDO LÓPEZ, MAGNOLIA.** *Disciplina y responsabilidad judicial: Los orígenes de un antiguo enjeux.* Ed. Tirant, Valencia, 2009.
- PEREIRA LEAL, ROSEMIRO.** *Teoria Geral do Processo.* Ed. Forum, São Paulo, 2018.
- PÉREZ-PERDOMO, ROGELIO.** "Independencia y responsabilidad de los jueces". *Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas.* Núm. 20, enero-abril de 2001. ISSN: 1989-8991. Disponible en: <https://cutt.ly/TgjcYKv>. Acceso en 03/05/2020.
- PORRAS NADALES, ANTONIO JOAQUIM.** "El Consejo General del Poder Judicial, según la STC 108/1986 de 29 de julio, sobre la Ley Orgánica del Poder Judicial". *Revista Española de Derecho Constitucional,* ISSN 0211-5743, Año nº 7, Nº 19, 1987, págs. 225-244.
- RAMIÓ, CARLES.** *Inteligencia Artificial y Administración Pública. Robots y humanos compartiendo el servicio público.* Ed. Catarata, 2019.
- RAYÓN BALLESTEROS, M.ª CONCEPCIÓN; RUIZ OREJUELA, WILSON.** *¿Qué es la responsabilidad judicial? ¿A quién afecta?* Ed. Dykinson, Madrid, 2018.
- RICO Y SALAS, JOSÉ MARÍA.** "Independencia Judicial en América Latina: replanteamiento de un tema tradicional". *Revista del Centro para la Administración de Justicia.* San José, 1990, p. 6 y ss.
- RIERA HUNTER, MARCOS.** *Principio de inamovilidad judicial. Comentarios a la Constitución de Paraguay.* Tomo II. Servicio de Publicaciones de la Corte Suprema de Paraguay. Asunción, 2002.
- RIFÁ SOLER, JOSÉ MARÍA.** *Derecho Procesal Civil.* Vol. I. Ed. INAP. Pamplona, 2010.
- ROBLES GARZÓN, JUAN ANTONIO.** *Conceptos básicos de Derecho Procesal Civil.* Ed. Tecnos. Madrid, 2017.
- ROBLES REYES, JUAN RAMÓN.** *La competencia jurisdiccional y judicial en Roma.* Ed. Universidad de Murcia. Murcia, 2003.
- ROCA MARTÍNEZ, JOSÉ MARÍA.** *Arbitraje e instituciones arbitrales.* Universidad de Oviedo. 1991. Disponible en: <http://hdl.handle.net/10651/13976>. Acceso en 01/04/2020.
- ROCA, GENÍS.** "Sobre disrupción digital, leyes y taxis". *La Vanguardia,* 30/07/2018. Disponible en: <https://cutt.ly/VgjnthP>.

RODRÍGUEZ.ARANA, JAIME.

- *Gobernanza, Buena Administración y Gestión Pública*. Monografía. Ser. Pub. de Aragón. Disponible en: <https://cutt.ly/Kgjb9r>. Acceso en 21/08/2020.
- “La buena Administración como principio y como Derecho Fundamental en Europa”. *Misión Jurídica, Revista de Derecho y Ciencias Sociales*. N.º 06, enero-diciembre de 2013. ISSN 1794-600X, p. 26.

RUIZ PIÑEIRO, FERNANDO LUIS. “Sociedad subsiguiente a la modernidad. Seguridad Jurídica diluida y jueces en proceso de licuefacción”. *Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*. Núm. 26, año 2010.2. Universidad Complutense de Madrid. ISSN 1578-6730.

SADOWAY, DAVID. “(Re)Prioritizing Citizens in Smart Cities Governance: Examples of Smart Citizenship from Urban India”. *The Journal of Community Informatics*, 10(3). Disponible en: <https://cutt.ly/4gjnuEK>. Acceso en 07/09/2020.

SAIZ ARNAIZ, ALEJANDRO. *Los derechos de los jueces: entre el legislador y la autorregulación*. “Los derechos fundamentales de los jueces”. Ed. Marcial Pons. Barcelona, 2012.

SAMPAIO FERRAZ JUNIOR, TÉRCIO. *Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão e Dominação*. Ed. Atlas: São Paulo, 1988.

SANCHEZ COLLADO, MARÍA ELENA. “La exclusión del principio mandatum morte dissolvitur en el derecho romano y en la tradición jurídica española”. *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*. Valparaíso, n. 39, p. 141-170, agosto 2017. Disponible en: <https://cutt.ly/9gjxlQP>. Acceso en 27 jul. 2020.

SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, LUIS IGNACIO. “Inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos en España versus tutela judicial efectiva: A propósito de una Sentencia de nuestro Tribunal Constitucional”. *Derecho Privado y Constitución*. ISSN 1133-8768, N.º 9, 1996, págs. 365-385.

SANCHEZ-MONEDERO, JAVIER. *Retos en clasificación ordina redes neuronales artificiales y métodos basados en proyecciones*. Tesis Doctoral en acceso abierto. Universidad de Granada, 2014. Disponible en: <https://cutt.ly/MgjnvRd>. Acceso en 07/09/2020.

SANDOVAL ALMAZA, RODRIGO. “Government 2.0: Making connections between citizens, data and government”. *Revista Information Polity*, 2010, 15(1, 2), p. 1-9.

SANTOS GRUGINSKIE, LÚCIA ADRIANA. “Lawsuit lead time prediction: Comparison of data mining techniques based on categorical response variable”. *PLoS ONE* 13(6): e0198122. <https://cutt.ly/Jgjnmbj>. Acceso en 03/05/2020.

SANTOS, MILTON. *La naturaleza del espacio*. Ed. Ariel S.A. Barcelona: 2000.

- SARTORI, GIOVANNI.** "Concept misformation in comparative politics". *American Political Science Review*, 54: 4, 1970, págs. 1033-1053.
- SCHMITT, CARL.** *Verfassungslehre*. Ed. Universidad de Munich. Munich, 1928.
- SCHWAB, KLAUS.** *La cuarta revolución industrial*. Ed. Debate, Barcelona, 2016.
- SERRA DOMÍNGUEZ, MANUEL.** *Jurisdicción, Acción y Proceso*. Ed. Atelier. Barcelona, 2008.
- SERRANO GÓMEZ, ENRIQUE.** *Legitimación y racionalización*. Ed. Anthropos. Distrito Feredal -MX, 1994.
- SERRANO SANTOYO, ARTURO.** *La brecha digital: mitos y realidades*. Ed. Mexicali. Baja California, 2003.
- SILVA WEBBER, SUELEN.** "O panprincipiologismo como propulsor da arbitrariedade judicial e impossibilitador da concretização de Direitos Fundamentais". *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*. V. 13, n. 13. Ed. Unisionos, 2013.
- SILVEIRA MARCHI, EDUARDO.** *A Propiedade Horizontal no Direito Romano*. Ed. Universidade de São Paulo. São Paulo, 1995.
- SOLER LÓPEZ, MARÍA DEL CARMEN.** *Calidad y Rendimiento de Sitios Web de E-Government. Aplicación a la Administración Local*. Tesis Doctoral. Universidad de Murcia, 2013. Disponible en: <https://cutt.ly/sgjv51T>. Acceso en 14/10/2020.
- SOLETO MUÑOZ, HELENA.** "La conferencia Pound y la adecuación del método de resolución de conflictos". *Revista de Medicación*. Vol. 10, año 2017, núm. 02. ISSN: 2340-9754, pp. 1-6.
- SOUSA SANTOS, BOAVENTURA.** *Pela mão de Alice: o Social e o Político na Pós-Modernidade*. Ed. Almedina. 9ª Ed. Lisboa, 2013.
- SPENGLER, HANS-DIETER.** "Peachin, Iudex vice Caesaris". *Revista Gnomon*, vol. 73, N.º 4, 2001, pp. 328-332.
- TÉBAR RUBIO-MANZANARES, IGNACIO.** *Derecho penal del enemigo en el primer franquismo*. Ed. Universidad de Alicante. Alicante, 2017.
- TEROL BECERRA, MANUEL JOSÉ.** *El Consejo General del Poder Judicial*. Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1990.
- TOURAINE, ALAIN.** *¿Qué es la Democracia?* Ed. Fondo de Cultura de México. Distrito Federal, 2001.
- VELASCO, JUAN CARLOS.** "Constelación postnacional y gobernanza democrática". *Revista Dilemata*. N.º 22, año 8, pp. 163-182. ISSN 1989-8022.
- VILLEY, MICHEL.** *Filosofía del Derecho*. Ed. Scire Universitaria. Barcelona, 2003.

- VILLORIA MENDIETA, MANUEL.** "La corrupción judicial: razones de su estudio, variables explicativas e instrumentos de combate en España". *Actas del VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Lisboa, Portugal, 8-11 Oct. 2002. Disponible en: <https://cutt.ly/3gjbkQi>. Acceso en 24/08/2020.
- VIOLA, LUIGI.** *Interpretazione della Legge con Modelli Matematici. Processo, a.d.r., giustizia predictiva*. Vol. I. Ed. Diritto Avanzato. Milán, 2018.
- VIVES ANTÓN, SALVADOR.** "La responsabilidad de los Jueces en el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial". *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*. Ed. Universidad de Santiago de Compostela, n. IX, p. 260 y ss.
- WALKER, B.** *The Annals of Tacitus: A Study in the Writing of History*. Manchester, 1952.
- WEBER, MAX.** *¿Qué es la burocracia?* Ed. La Pléyade. Buenos Aires, 1977.
- YÁÑEZ DE ANDRÉS, AQUILINO.** "La eficiencia judicial". In *Legal Today*. Edición de 03/04/2018. Ed. Thomson Reuters. Disponible en: <https://cutt.ly/cgjc1k7>. Acceso en 10/08/2020.
- ZAPATA SEVILLA, JOSÉ.** *Inteligencia Artificial y Responsabilidad Civil: el caso de las Organizaciones Descentralizadas Autónomas*. Publicación en acceso abierto. Repositorio de la Universidad de Málaga (RIUMA). Disponible en: <https://cutt.ly/4gjcS2i>. Acceso en 16/07/2020.

CÓDIGOS COMENTADOS



LA
EDITORIAL
JURÍDICA
DE
REFERENCIA
PARA LOS
PROFESIONALES
DEL
DERECHO
DESDE
1981

DESCUBRA MÁS OBRAS EN:

www.colex.es

Editorial Colex SL Tel.: 911 094 100 info@colex.es

TRANSFORMACIÓN DIGITAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

VIEJOS PARADIGMAS, NUEVOS HORIZONTES

La función jurisdiccional, su proceso de evolución y la profesionalización del sistema de justicia son algunos de los aspectos examinados en esta obra, cuyo carácter introductorio al fenómeno de la transformación digital de la Administración de Justicia, permitirá al lector construir el equipaje necesario para comprender los cambios que se avecinan o que ya están en curso en la Administración de Justicia.

Por otro lado, la lectura de esta obra introduce al lector conceptos relativos a la inteligencia artificial (IA), su historia, aplicaciones y funcionamiento, distinguiendo entre las diferentes corrientes de su desarrollo, conocimientos indispensables a la comprensión de los cambios que la Cuarta Revolución Industrial produce en la Administración de Justicia y su entorno, sus ventajas y los riesgos que pueden llegar a producirse.

Se examina, otrosí, la recién reformada estructura del Ministerio de Justicia y los reflejos que estos cambios representan para la gestión del servicio público de justicia, noción ahora incorporada a nuestro ordenamiento jurídico de forma definitiva, lo que nos ha demandado profundizar en este concepto.

Finalmente, se destaca en su contenido la revisión de los principios clásicos que rigen la función jurisdiccional, que son tratados considerando el advenimiento de la IA, así como una serie de otros temas tratados a lo largo del texto, cuya lectura es recomendable a estudiosos y profesionales del Derecho.



PAULO RAMÓN SUÁREZ XAVIER

Investigador Posdoctoral en la Universidad de Salamanca. Doctor en Derecho Procesal, con mención internacional por la Universidad de Málaga, donde también ha cursado estudios de Grado y Máster de Abogacía. Experto en Legaltech por la UNIR. Autor de distintos artículos indexados y comunicaciones relacionados a la transformación digital de la Administración de Justicia y al Derecho Procesal.

Profesionalmente ha ocupado distintos puestos de responsabilidad en la Administración Pública de Brasil relacionados a la gestión pública, siendo responsable de diversos proyectos en la Administración, además de haber ejercido como secretario del Parlamento de Bahía entre 2014 y 2015.

ISBN: 978-84-1359-178-0



9 788413 591780