

EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE RESPETO A LA LEY Y LA LEY 2/1999, DE 11 DE ENERO, MODIFICANDO LA LEY 38/1988, DE 28 DE DICIEMBRE, DE PLANTA Y DEMARCACIÓN JUDICIAL

Agustín-Jesús Pérez-Cruz Martín

“Né c'è nulla di inevitabile e di irrimediabile nel caos normativo, nella proliferazione delle fonti e nella conseguente incertezza e incoerenza degli ordinamenti, con cui viene di solito rappresentata, dalla sociologia giuridica sistemica, la crisi odierna dello stato di diritto”.

Luigi Ferrajoli. Il Diritto come sistema di garanzie.

I. INTRODUCCIÓN Y DELIMITACIÓN METODOLÓGICA.

Una nueva reforma legal se proyecta sobre la maltratada Justicia, en este ocasión le ha tocado a las Audiencias Provinciales, más concretamente, de Cádiz, Málaga, Asturias, Alicante, Badajoz, A Coruña¹, Pontevedra y Murcia, al disponerse la creación de una Sección de dicho órgano jurisdiccional en Algeciras², Jerez de la Frontera, Ceuta, Melilla, Gijón, Elche/Elx³, Mérida, Santiago de Compostela, Vigo y Cartagena. Dejaremos de un lado la creación de las Secciones de las Audiencias de Málaga y Cádiz en Melilla y Ceuta habida cuenta de que, de conformidad con lo dispuesto en la D.A. sexta de la L.O. 1/1995, del Estatuto de Autonomía de Ceuta y D.A. sexta de la L.O. 2/1995, del Estatuto de Autonomía de Melilla, se dan las circunstancias y necesidades más que suficientes para justificar la creación de las aludidas Secciones.

Por tanto, admitiendo la legitimidad de la decisión política habida cuenta de que ha sido tomada por uno de los órganos políticos a los que corresponde la iniciativa legislativa⁴, así como la legalidad de la decisión al haberse tomado conforme a lo que dis-

¹ El Anteproyecto de Ley recogía la denominación de La Coruña, corregida posteriormente en el Proyecto de Ley habida cuenta de que el cambio en la denominación de la provincia de La Coruña por A Coruña se dispone en la L. 2/1998, de 3 de marzo (B.O.E. núm. . de 4 de marzo de 1998).

² Ciudad que, inicialmente, no estaba prevista ni en el Anteproyecto, incorporándose en el Proyecto de Ley -*vid.*: **Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados**. VI Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley, núm. 128-1, de 7 de agosto de 1998.

³ Ciudad que, inicialmente, no estaba prevista ni en el Anteproyecto, ni en el Proyecto y que se incorporó definitivamente al texto legal por ratificación por el Congreso de los Diputados de la modificación introducida en la tramitación parlamentaria del Proyecto en el Senado -*vid.*: **Boletín Oficial de las Cortes Generales**., cit., núm. 128-10, de 4 de enero de 1999.

⁴ *Vid.*: art. 87 de la C.E., art. 108 del Reglamento del Congreso de los Diputados.

pone la normativa aplicable⁵, previa las oportunas consultas, entre otros al Consejo General del Poder Judicial -órgano constitucional que, dicho sea de paso, se ha opuesto a la creación de Secciones de las Audiencias Provinciales fuera de la capital de la provincia⁶- y a las Salas de Gobierno de los Tribunales de Justicia de las Comunidades Autónomas afectadas -mostrando su parecer en contra los Tribunales de las Comunidades Autónomas de Andalucía⁷, Principado de Asturias⁸ y Galicia⁹- lo que cabe plantearse es si la iniciativa legislativa se atempera al respeto a la Ley, principio constitucional al Estado de Derecho. No se trata, pues, sólo de hacer un análisis de un texto legal desde el punto de vista técnico, pues, como cualquier otra iniciativa legislativa, sin duda, que contiene errores técnicos¹⁰ que, en su tramitación parlamentaria, lamentablemente no han sido sustancialmente corregidos¹¹, sino, fundamentalmente, de analizar una Ley desde el parámetro del principio constitucional de respeto a la Ley¹².

⁵ Vid.: Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno -SEBASTIAN LORENTE, J.J. **El procedimiento de elaboración documental de los proyectos normativos**. A.C., 1998, núm. 14, págs. 291-318.

⁶ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. **Informe del Pleno del C.G.P.J. sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial**. Madrid 1998.

Aprovecho la ocasión para agradecer a D. José-Luis de Benito Benitez de Lugo, Letrado del C.G.P.J., por la amabilidad en el envío de dicho Informe con anterioridad a su publicación en el Boletín de Información del C.G.P.J.

⁷ Acuerdo de 16 de marzo de 1998.

⁸ Acuerdo de 20 de mayo de 1998.

⁹ Acuerdo de 13 de marzo de 1998.

¹⁰ Dejando, de lado, los errores puramente materiales -muy lamentables- como se podía apreciar en la Disposición Transitoria primera del Proyecto, donde se alude al artículo primero, en lugar del artículo segundo, donde efectivamente se contempla la modificación del Anexo V de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, probablemente provocado por el hecho de que el Anteproyecto de Ley contenía un único precepto, ceñido exclusivamente a la modificación del aludido Anexo V, mientras que el Proyecto de Ley contiene dos preceptos, el primero referido a la modificación del art. 3.2 de la Ley 38/1988 y el segundo centrado en la modificación del aludido Anexo V.

¹¹ O lo que resulta más grave, en algunas ocasiones, los errores técnicos se comenten durante la tramitación parlamentaria, como así ocurrió con ocasión del Informe emitido por la Ponencia nombrada por la Comisión de Justicia e Interior -que actuaba, en este caso, con plenas competencias legislativas- asumido, posteriormente, por la propia Comisión de Justicia e Interior, al aprobar la modificación del artículo tercero, apartado segundo de la Ley 38/1988 quedando redactado en los términos siguientes:

“2. Sin embargo, tienen su jurisdicción limitada a un sólo partido judicial, o a varios o, por el contrario ampliada a varias provincias las Secciones de las Audiencias provinciales y de los Juzgados de los órdenes a que se refiere el párrafo anterior, en los casos previstos en los anexos V, VII, VIII, IX, X y XI de esta Ley.” (vid.: **Boletín Oficial de las Cortes Generales**, cit., núm. 128-7, de 5 de noviembre de 1998 y núm. 128-8, de 17 de noviembre de 1998).

Afortunadamente en los posteriores trámites parlamentarios del Proyecto en el Senado dicha desafortunada y técnicamente aberrante redacción del apartado segundo del artículo tercero de la Ley 38/1998 fue corregida.

¹² Vid.: OLIVA SANTOS, A. de la **Las reformas procesales**. en “Estudios sobre Derecho Procesal”. -con VV.AA. y DIAZ-PICAZO GIMENEZ y MARTINEZ-SIMANCAS Y SANCHEZ, J. como Dtores.-. Vol. I. 1ª Ed., Madrid 1995 un análisis, desde este mismo parámetro, hace el Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Complutense de las últimas reformas procesales llevadas a cabo por los Gobiernos socialistas. Dicho análisis no sólo era un diagnóstico acertado de dichas reformas, sino profético de las reformas que el Gobierno del Partido Popular está llevando a cabo. ¡Lástima que los cambios políticos no supongan también cambios en la mejora del quehacer legislativo!

II. SOBRE LA FUNDAMENTACIÓN LEGAL DE LA LEY 2/1999, DE 11 DE ENERO.

Respecto de los fundamentos de la reforma legal, recogidos en la parca^{13 14} Exposición de Motivos de la Ley 2/1999, de 11 de enero, modificando la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial^{15 16}, centrados en el principio de eficacia de la justicia, así como en el derecho a la tutela por los Jueces y Tribunales de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos que exige la garantía del fácil acceso de éstos a los diversos órganos judiciales, cabe realizar dos precisiones. La primera es que la efectividad de dichos derechos no justifica porqué se requiere la creación de Secciones de las Audiencias de Cádiz, Asturias, Alicante, Badajoz, A Coruña Pontevedra y Murcia fuera de la capital de provincia y no se requiere la creación de Secciones de las Audiencias Provinciales de Madrid, Barcelona, Valencia, Bilbao, Sevilla -entre otras- fuera de las capitales de provincia. La segunda viene referida al llamativo dato de que, precisamente, esos mismos principios (eficacia de la justicia y tutela judicial efectiva) son también los fundamentos -recogido en el apartado IV de la Exposición de Motivos de la Ley de Planta y Demarcación Judicial¹⁷- para disponer la sede de la Audiencia Provincial y de las distintas Secciones "orgánicas"¹⁸ de dicho órgano en la capital de provincia, es decir, la concentración de las distintas Secciones, frente a la dispersión que ahora se pretende, en definitiva, soluciones distintas parece que puedan tener un mismo fundamento.

Coincidimos con el Consejo General del Poder Judicial en el hecho de que la proximidad de los órganos jurisdiccionales a los ciudadanos se puede lograr mediante el ejercicio de los mecanismos, previstos en el art. 269 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁹, constituyéndose las nuevas Secciones en población distinta de su sede para el

¹³ Documento previsto en el art. 88 de la C.E., arts. 109 a 123 del Reglamento del Congreso de los Diputados, arts. 104 a 126 del Reglamento del Senado, art. 22.4 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno y Acuerdo del Consejo de Ministro de 18 de octubre de 1991.

Lamentablemente han ido perdiendo calidad las Exposiciones de Motivos, en favor de su configuración como documento propagandístico de un determinado programa político, incluso retórico o puramente electoralista -*vid.*: SANTAOLALLA LOPEZ, F. **Exposiciones de Motivos de las Leyes: motivos para su eliminación.** R.E.D.C., 1991, núm. 33, págs. 57-58-. Resulta verdaderamente envidiable y deseable la vuelta a las Exposiciones de Motivos de textos como el C.Cv., la L.E.Crim., o la LJCA de 1958, donde resulta evidente el valor comunicativo, cognoscitivo e incluso de comprensión hermenéutica de las estructuras normativas de las Exposiciones de Motivos.

¹⁴ La mención exclusivamente de un único precepto legal (art. 80 de la L.O.P.J.) -que se reitera en la Memoria justificativa, añadiendo dos nuevos preceptos (arts. 29 y 35 de la L.O.P.J.)- y su lectura superficial, sin más, puede ser engañosa respecto de la configuración, en la L.O.P.J., de la Audiencia Provincial a partir de la provincia como demarcación básica de constitución de dicho órgano jurisdiccional.

¹⁵ Boletín Oficial del Estado, núm. 11, de 13 de enero de 1999.

¹⁶ La documentación que poseo referida al Anteproyecto de Ley, remitida por la Subdirección General de Organización y Medios de la Administración de Justicia y del Ministerio Fiscal, dependiente orgánicamente de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio de Justicia, omite la Memoria económica -que viene exigida por la Orden de Presidencia de 4 de febrero de 1980-, mientras que en la fundamentación legal de la Memoria justificativa apreciamos, entre otras omisiones, la referencia al R.D. 233/1998, de 16 de febrero, sobre ampliación de funciones, servicios y medios traspasados por los RR.DD. 2166/1994, de 4 de noviembre y 2397/1996, de 22 de noviembre, en materia de provisión de medios personales, materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma de Galicia.

¹⁷ En lo sucesivo L.P.D.J.

¹⁸ *Vid.*: OLIVA SANTOS, A. de la **Los verdaderos Tribunales en España: legalidad y derecho al Juez predeterminado por la Ley.** Madrid 1992, págs. 31-38; *idem.* **Derecho Procesal Civil.** -con FERNANDEZ LOPEZ-BALLESTEROS, M.A.- 3ª Ed., Madrid 1992, págs. 58-61 sobre la pretendida distinción entre Secciones "orgánicas" y Secciones "funcionales".

¹⁹ En lo sucesivo: L.O.P.J.

despacho de los asuntos correspondientes a un determinado ámbito territorial comprendido en la circunscripción de la Audiencia con lo cual "... se utilizan los medios existentes, se respeta íntegramente la demarcación provincial, se acerca la justicia al ciudadano y se atiende sin problemas las necesidades específicas de algunos territorios ...".

La alusión, por otra parte, a la cercanía de la justicia a los ciudadanos como requisito necesario para una eficaz justicia y respeto del derecho a la tutela judicial creo que tampoco resulta aceptable, máximo si tenemos en cuenta que el art. 24.2º C.E. no impone la vinculación del órgano judicial al territorio, no existe en nuestro Derecho algo similar al reconocimiento del Juez *natural*²⁰ o, dicho, en otros términos, la C.E. no impone la existencia de un místico y difícilmente definible *Juez de la tierra*²¹.

En cuanto a la apelación al derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, derecho-estrella²² que se utiliza, lamentablemente, por los operadores jurídicos cuando carecen de fundamentación más explícita, me temo que también es utilizado por el legislador como "muletilla" ante la carencia de otro fundamento. Entiendo que, en nada, queda afectado el derecho a la tutela judicial efectiva por el hecho de que las Secciones de las Audiencias Provinciales radiquen en la capital de provincia, pues, en caso contrario, podríamos plantearnos esa misma vulneración ante el dato de que el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional, los Juzgados Centrales de Instrucción²³, Juzgados Centrales de lo Penal y Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo tengan su sede en la villa de Madrid, o los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas la suya en las capitales de las respectivas Comunidades Autónomas²⁴.

III. AGRAVAMIENTO DE LAS PATOLÓGICAS CARENCIAS DE LA JUSTICIA.

El hecho de la creación de Secciones de la Audiencia Provincial fuera de la capital de la provincia me temo que agrave una patológica carencia que viene afectando a la Justicia -cual es la relativa a los recursos personales y materiales²⁵- al provocar una dispersión excesiva de los medios personales y materiales que quebrantaría los principios de racionalidad y economía por los que se rige toda organización eficaz. Se produce con la reforma proyectada, pues, una tendencia a la desconcentración de los

²⁰ Cfr.: OTTO Y PARDO, I. de **La Ley Orgánica del Poder Judicial y las Comunidades Autónomas**, en "Estudios de Derecho estatal y autonómico". Madrid 1986, págs. 188-189; RUIZ RUIZ, G. **El derecho al Juez ordinario en la Constitución española**. Madrid 1991, págs. 180-187.

²¹ Vid.: DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L.M.^a. **Régimen constitucional del Poder Judicial**. Madrid 1991, pág. 74.

²² Cfr.: DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L. **Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva**. P.J., 1987, núm. 5, pág. 41.

²³ Vid.: art. 1 del R.D. 1647/1998, de 24 de julio (B.O.E., núm. 177, de 25 de julio de 1998).

²⁴ No olvidemos que dicha tutela supone un derecho complejo que, comprendería, en términos generales, el derecho de acudir a los tribunales y provocar una resolución, de contenido favorable o no, siempre que se cumplan los presupuestos procesales, motivada en derecho, razonada y congruente con la pretensión deducida (cfr.: GOMEZ DE LIANO GONZALEZ, F. **Introducción al Derecho Procesal. (Abogacía y Proceso)**. 3ª Ed., Oviedo 1995, pág. 204).

²⁵ Es de esperar que las transferencias en administración de la Administración de Justicia que se ha producido a determinadas Comunidades Autónomas contribuyan a paliar este problema que tan negativamente puede contribuir a la efectividad de la tutela jurisdiccional -vid.: CAPPELLETTI, M. **Giustizia e povertà**, en "Giustizia e società". Milano 1972, págs. 223-229; DENTI, V. **Processo civile e giustizia sociale**. Milano 1971, págs. 13-21 y 137-141; PEDRAZ PENALVA, E. **Sobre la crisis de la Justicia**, en "Crisis de la Justicia y Reformas procesales. I Congreso de Derecho Procesal de Castilla y León". -con VV.AA.-. Madrid 1988, págs. 30-32.

medios materiales y personales que agravará las graves carencias que ya sufre la Justicia, contribuyéndose a la descoordinación de los servicios que irá en perjuicio de los ciudadanos.

En este sentido resulta bastante elocuente el Informe del Consejo General del Poder Judicial en el sentido, no sólo de la situación de desequilibrio y desajuste en la organización y funcionamiento de las Audiencias Provinciales al tener uno un ámbito territorial igual al de la provincia y en otros casos no, sino del elevado coste que exigirá la constitución de Secciones de la Audiencia Provincial fuera de la capital de provincial.

Así mismo el Consejo General del Poder Judicial, a partir de los parámetros de trabajo aconsejable a realizar por cada Juez o Magistrado, publicado en el Libro Blanco de la Justicia²⁶, pone en evidencia la insuficiencia de la creación de una Sección de las Audiencias Provinciales de Cádiz y Oviedo, reclamando la necesidad de la creación de dos Secciones, mientras que el volumen de trabajo de la nueva Sección de la Audiencia Provincial de Pontevedra exigiría la constitución de tres Secciones de dicha Audiencia y, con relación, a las nuevas Secciones de las Audiencias Provinciales de Badajoz y A Coruña requerirían que las mismas fueran dotadas de cuatro Magistrados.

IV. VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA.

La reforma, por otra parte, creemos que no respeta escrupulosamente el principio de jerarquía normativa, pues al disponerse la reforma exclusivamente mediante la modificación del Anexo V (la utilización de la técnica de anexos resulta actualmente disfuncional²⁷) de la L.P.D. J. (norma legal con rango de ley ordinaria) se está modificando, de hecho, preceptos contenidos en normas legales de rango superior, entre otros, algunos contenidos en la L.O.P.J.²⁸. Por lo que entendemos que la proyectada reforma legal, no sólo exigiría la modificación aludida del Anexo V, sino también la reforma de otros preceptos de la propia L.P.D.J. -entre otros arts. 3.1 y 8- a fin de evitar contradicciones dentro del un mismo texto normativo y, lo que resulta más necesario, la modificación de la L.O.P.J. -entre otros, arts. 33 36 y 82-, con la finalidad de salvaguardar el principio de jerarquía normativa²⁹, preceptos todos ellos donde la Audiencia Provincial

²⁶ *Vid.*: págs. 79-88.

²⁷ *Cfr.*: CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. **Libro blanco de la Justicia**. Madrid 1997, págn. 165.

²⁸ La STC 56/1990, de en su fdo. jco. 15 señala algunos preceptos de la LOPJ "que regulan aspectos relativos al establecimiento de la planta judicial, esto es, la determinación en abstracto de los tipos de órganos, y su número y distribución, por lo que cualquier modificación de estos aspectos necesaria realizarse a través de la modificación de la propia LOPJ por una norma legal con rango de orgánica.

²⁹ El acatamiento de dicho principio implica, con carácter general, la imposibilidad de que el contenido de una norma con rango de Ley Orgánica puede ser modificado por una Ley ordinaria. El carácter preeminente de la Ley Orgánica sobre la Ley ordinaria se hace derivar (GARRIDO FALLA, ALZAGA VILLAMIL, SOSA VAGNER) tanto de su carácter material, por la importancia de los asuntos reservados a la Ley Orgánica, como de su tratamiento formal, por los especiales requisitos que concurren en su aprobación; lo que, sin embargo, ha sido contestado por GARCIA DE ENTERRIA, quien encuentra la razón de la preeminencia en la introducción del sistema de fuentes del reparto competencial (*vid.*: PINIELLA SORLI, J.S. **Sistema de fuentes y bloque de constitucionalidad. Encrucijada de competencias**. 1ª Ed., Barcelona 1994, págn. 113).

No entramos, sin embargo, por exceder del contenido del presente trabajo en la polémica en relación a la institución de reserva de Ley y su correcta comprensión, para lo que nos remitimos fundamentalmente, con carácter general a: OTTO Y PARDO, I. de **Derecho Constitucional. Sistema de fuentes**. Barcelona 1991, págs. 116 a 118 y, más específicamente, en relación con el tema reserva de Ley y el art. 24.2º de la C.E. a RUIZ RUIZ, G. **El derecho al Juez ...**, ob. cit., págs. 123-134.

se estructura desde su consideración como órgano jurisdiccional con competencia provincial total³⁰.

La quiebra aludida del principio de jerarquía normativa contribuye, en definitiva, a la fractura del complemento de la cláusula de garantía que supone el requisito de *lege stricta*, entendido éste como un componente más de la corrección estructural que engloba, junto a la corrección funcional, la garantía constitucional del principio de seguridad jurídica³¹.

V. LA CREACIÓN DE UNA NUEVA DIVISIÓN TERRITORIAL EN LO JUDICIAL.

La reforma proyectada afecta y desnaturaliza la Audiencia Provincial al modificar a lo que ha sido, histórica³² y actualmente³³, consustancial a dicho órgano jurisdiccional, cual es el ámbito territorial al que extendía su competencia, centrado en el ámbito provincial³⁴, es decir, así como -por ejemplo- los distintos Tribunales Superiores de Justicia extienden su competencia territorial a las distintas Comunidades Autónomas, los Juzgados de Primera Instancia a uno o varios partidos judiciales³⁵, la Audiencia Provincial abarca el territorio comprendido en los límites administrativos de una provincia³⁶ -o lo que es lo mismo, en los términos expresados por el T.C. en S. 56/1990, de 29 de marzo³⁷, la denominada “institucionalización” de la provincia, lo que se verá modificado, con la entrada en vigor de la reforma proyectada, ya que la Sección situada en Algeciras, Jerez de la Frontera, Gijón, Mérida, Santiago de Compostela, Vigo y Cartagena limitará su competencia territorial a un ámbito inferior a la provincia y, por otra parte, las Secciones de la Audiencia Provincial radicadas en Cádiz, Asturias, Badajoz, A Coruña, Pontevedra y Murcia no podrán extender su competencia territorial a aquellos partidos judiciales que pasan a depender exclusivamente de la nueva Sección que se crea fuera de la capital de provincia con lo que, en definitiva, se constituye una nueva demarcación judicial no prevista en la L.O.P.J. en contravención de lo dispuesto

³⁰ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. **Informe sobre el Anteproyecto ...**, cit.

³¹ *Cfr.*: PEREZ LUÑO, A.E. **La seguridad jurídica**. Barcelona 1991, págs. 23-25.

³² Los 95 Tribunales colegiados que establecía el art. 1º de la Ley Adicional a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 14 de octubre de 1882 “para el conocimiento en única instancia y en juicio oral y público de las causas por delitos” fueron, por virtud de lo dispuesto en la Ley de Presupuestos de 30 de junio de 1892 y el R.D. de 16 de julio, reducidos a los establecidos en las capitales de provincias, pasando a denominarse Audiencias Provinciales de conformidad con lo dispuesto en el R.D. de 29 de agosto de 1893 -COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN. **Crónica de la Codificación española**. Tomo I (Organización Judicial). Madrid 1970, págs. 169-170.

Sobre otra serie de antecedentes más remotos de las Audiencias Provinciales *vid.*: AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES MARTI, F. de **El Derecho Judicial español**. Madrid 1920, págs. 85-87.

³³ *Vid.*: arts. 3.1, 8.1, 10.2 y 20.1, entre otros, de la L.P.D.J. y art. 36 L.O.P.J..

³⁴ *Cfr.*: OLIVA SANTOS, A. de la **Nuevos Tribunales y nuevo proceso penal**. -con VEGAS TORRES, J.; ZARZALEJOS NIETO, J.; GONZALEZ GARCIA, J.Mº. y ARAGONESES MARTINEZ, S.. Madrid 1989, pág. 15.

³⁵ Dispone el art. 30 de la L.O.P.J. que: “El Estado se organiza territorialmente, a efectos judiciales, en municipios, partidos, provincias y Comunidades Autónomas”.

³⁶ En este sentido resulta expresivo lo dispuesto en el art. 33 de la L.O.P.J. “La provincia se ajustará a los límites territoriales de la demarcación administrativa del mismo nombre”

³⁷ Doctrina afirmada desde la STC 37/1981, de 16 de setiembre -*Vid.*: PAREJO, L. **Garantía institucional y Autonomías Locales**. Madrid 1981; LOPEZ AGUILAR, J.F. **Justicia y Estado autonómico. Orden competencial y Administración de Justicia en el Estado compuesto de la Constitución Española de 1978**. Madrid 1994, págs. 232-233.

en el art. 36 de la L.O.P.J. que faculta al Gobierno, oídos preceptivamente³⁸ la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial, a la creación de Secciones y Juzgados *cuando no suponga alteración de la demarcación territorial*.

No se trata, pues, pese a lo pretendido por el legislador, de realizar una modificación de la circunscripción territorial de los órganos jurisdiccionales que previamente han quedado definidos en el establecimiento de la planta³⁹ judicial, supone, pues, algo más que una operación complementaria de la planta judicial⁴⁰, puesto que, como decíamos, la reforma proyectada implica la creación, en lo judicial, de una demarcación judicial, lo que implica una clara vulneración de la doctrina del T.C. dictada al respecto⁴¹.

VI. EL JUEZ ORDINARIO PREDETERMINADO POR LA LEY Y LA CREACIÓN DE NUEVAS SECCIONES “ORGÁNICAS” EN DETERMINADAS AUDIENCIAS PROVINCIALES.

No pretendemos, por exceder, con creces, el contenido del presente trabajo, profundizar en la doctrina del T.C. en torno al Juez ordinario predeterminado por la Ley, en consecuencia, a los fines de una sistemática exposición del raciocinio, sintetizaremos las pautas sobre las que se cimienta la aludida garantía jurisdiccional en las siguientes⁴²:

Primera.- El órgano jurisdiccional deberá ser creado previamente al hecho que habrá de juzgar, respetando el principio de reserva de Ley Orgánica.

Segunda.- Atribución de jurisdicción y competencia al órgano con anterioridad al hecho motivador del proceso judicial, no siendo preciso el rango de Ley Orgánica para toda normativa atributiva de competencia a los diversos Juzgados y Tribunales ordinarios.

Tercera.- El régimen orgánico y procesal del órgano jurisdiccional deberá articularse de forma tal que asegure su consideración como Tribunal ordinario.

Cuarta.- La composición del órgano jurisdiccional deberá venir determinado por Ley.

³⁸ *Vid.*: SEBASTIAN LORENTE, J.J. **La información intraministerial de los proyectos normativos. El informe de la Secretaría General Técnica**. A.A., 1998, núm. 16, págs. 346-347 sobre el alcance del informe preceptivo.

³⁹ *Vid.*: PRIETO-CASTRO Y FERRANDIZ, L. **Derecho de los Tribunales**. Pamplona 1985, págs. 220-222 sobre el arcaísmo -expresión un tanto dieciochesca- que supone la utilización del término “planta”.

⁴⁰ *Vid.*: CRESPO MONTES, L.F. y MARTINEZ TRUEBA, P. **Consideraciones sobre el desarrollo de la planta judicial**. B.I.M.J., 1991, núm. 1618, págs. 5627-5660 sobre la competencia -entre otros- del Gobierno para el establecimiento y desarrollo de la planta judicial.

⁴¹ Corresponde, finalmente, a la L.O.P.J. establecer “las divisiones territoriales en las que el Estado se organiza a efectos judiciales, procediendo a su definición” (STC. 56/1990, de 29 de marzo). Tesis confirmada, entre otras, por la STC. 254/1994, de 15 de setiembre.

⁴² La bibliografía sobre el tema desbordaría cualquier intento de mención orientativa, por lo que citaremos -a título indicativo- a: GIMENO SENDRA, V. **Constitución y Proceso**. Madrid 1988, págs. 56-62; GONZALEZ PEREZ, J. **El derecho a la tutela jurisdiccional**. 2ª Ed., Madrid 1989; DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I. **El derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley**. R.E.D.C., 1991, núm. 31, págs. 15-48; GONZALEZ MONTES, J.L. **Derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley**. en “Enciclopedia Jurídica Básica”. Tomo II. Madrid 1995, págs. 2185-2199; GABALDON LOPEZ, J. **Jurisdicción y competencia: doctrina constitucional**. en “Jurisdicción, competencia y partes en el proceso civil”. (Cuadernos de Derecho Judicial). -con VV.AA. y FERNANDEZ MARTIN, F. como Dtor.-. Madrid 1996, págs. 15-48; GARBERI LLOBREGAT, J. **El derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley**. en “Jurisdicción y competencia penal”. (Cuadernos de Derecho Judicial).-con VV.AA. y MARTINEZ ARRIETA, M. como Dtor.-. Madrid 1996, págs. 13-21; PICO I JUNOY, J. **Las garantías constitucionales del proceso**. Barcelona 1997, págs. 97-102; DIEGO DIEZ, L.-A. de **El derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley**. Madrid 1998, págs. 61-74.

Conocedor el legislador, obviamente, de la doctrina del T.C., sintéticamente expuesta, pretende salvar el obstáculo, de índole constitucional, mediante una solución puramente nominativa⁴³ al afirmar que las Secciones que se crean lo son de órganos jurisdiccionales ya articulados por la L.O.P.J. -concretamente las Audiencias Provinciales-, sin embargo, lo que verdaderamente se dispone es la creación de un órgano jurisdiccional *ex novo*, puesto que las Secciones “orgánicas” de las Audiencias Provinciales de Cádiz, Asturias, Badajoz, A Coruña, Pontevedra y Murcia en Algeciras, Jerez de la Frontera, Gijón, Mérida, Santiago de Compostela, Vigo y Cartagena serán verdaderos y reales Tribunales de justicia⁴⁴, que se dispone en una Ley de rango ordinario y abarcando un ámbito territorial no previsto en las demarcaciones básicas establecidas en la L.O.P.J. -como ya hemos expuesto anteriormente.

En definitiva, pues, la consolidada doctrina del T.C. en torno al Juez ordinario predeterminado por la Ley permite considerar que la creación de Secciones “orgánicas” de la Audiencia Provincial fuera de la capital de provincia podría vulnerar la aludida garantía jurisdiccional de rango constitucional.

Por todo ello, entendemos que lo correcto, desde el acatamiento al aludido principio de respeto a la Ley, sería que, al amparo de lo dispuesto en el art. 80.2 de la L.O.P.J.⁴⁵, la creación de una Sección “orgánica” de la Audiencia Provincial se realizara a través de un norma legal con rango de orgánica.

VII. REINCIDENCIA EN ERRORES DE ÍNDOLE CONCEPTUAL.

Como en otras ocasiones -valga como ejemplo la última reforma del art. 240 de la LOPJ por mor de la L.O. 16/1997⁴⁶-, y ya son demasiadas, el legislador evidencia una ignorancia grave de los conceptos más básicos del Derecho Procesal. Pretende el legislador -según confesaba en la E.M. del Anteproyecto⁴⁷- una *redefinición de la jurisdic-*

⁴³ A lo que ya nos estamos acostumbrando, recordemos lo dispuesto en el art. 846 bis de la L.E.Crim., tras la redacción dada por la D.F. Segunda 14 de la L.O. 5/1995, *in datada*, pese a su denominación como recurso de apelación, obviamente, dicho recursos no puede calificarse como tal -*vid.*: BUJOSA VADELL, L. **La impugnación de sentencias y de determinados autos en el proceso de la L.O. 5/1995, del Tribunal del Jurado.** en “Comentarios sistemáticos a la Ley del Jurado y a la reforma de la prisión preventiva”. -con VV.AA.-. Granada 1996, págn. 403; MONTERO AROCA, J. **Los recursos en el proceso ante el Tribunal del Jurado.** Granada 1996, págns. 146-148; CARMONA RUANO, M. **Los medios de impugnación en el proceso ante el Tribunal del Jurado. La impugnación del veredicto y de la sentencia . Recursos interlocutorios.** en “El Tribunal del Jurado” (Cuadernos de Derecho Judicial) -con VV.AA. y VARELA CASTRO, L. como Dtor.-. Madrid 1995, págns. 649-658; VILLAGOMEZ CEBRIAN, M. **El recurso de apelación en el proceso penal ante el Tribunal del Jurado.** Madrid 1998, págns. 97-102.

⁴⁴ *Vid.*: OLIVA SANTOS, A. DE LA **Los verdaderos Tribunales en España:** ... afirma: “... Las Secciones son verdaderos y reales tribunales de justicia desde la doble perspectiva del ejercicio de la potestad o función jurisdiccional y de los resultados de dicho ejercicio...” (págn. 36). En sentido prácticamente idéntico se manifiesto DIEGO DIEZ, L.-A. de **El derecho al Juez ordinario ...**, ob. cit., págn. 184.

⁴⁵ Precepto (el art. 80 de la L.O.P.J.) que entendemos, en cualquier caso, que contiene dos párrafos que podrían resultar contradictorios, al establecer taxativamente, el primero de ellos, que la Audiencia Provincial extiende su jurisdicción a toda la provincia, mientras que el segundo de ellos dispone la posibilidad de que las Secciones que se creen fuera de la capital de la provincia extiendan su jurisdicción a uno o varios partidos judiciales, en consecuencia, con una demarcación inferior a la de la provincia.

⁴⁶ De nuevo el legislador hizo caso omiso de la opinión del C.G.P.J. -en lo que ya viene siendo un lamentable hábito- cuando afirmaba que: “... (la nueva regulación) ocasionará sin duda gravísimos perjuicios ... a los principios tradicionales de invariabilidad de las sentencias, eficacia de la cosa juzgada y, en definitiva, al propio valor constitucional de la seguridad jurídica ...”. **Informe del C.G.P.J. de 12 de agosto de 1996.** en “Acuerdos del C.G.P.J.”. 2º semestre de 1996. Madrid 1997, págn. 81.

⁴⁷ Alusión suprimida del Proyecto remitido a las Cortes Generales, lo que suponemos es un reconocimiento implícito del error al que aludimos.

ción lo cual supone un craso error por varias razones. La primera de ella y, quizás, la más elemental porque, como se sabe, no es contenido propio de una norma legal el realizar definiciones que carecerían, por otra parte, de valor alguno. La segunda -y más grave- estriba en la imposibilidad de una *redefinición de la jurisdicción*⁴⁸ habida cuenta de que la misma, desde el punto de vista constitucional, admite una definición en los términos siguientes: potestad estatal de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado que se atribuye con carácter exclusivo y excluyente a Jueces y Magistrados, independientes, inamovibles y sometidos al imperio de la Ley, funcionalmente desarrollada de modo imparcial en el proceso, dirigida a la satisfacción irrevocable de los intereses jurídicos socialmente relevantes⁴⁹. La tercera de las razones del error, antes aludido, estaría en el hecho de que la pretensión del legislador (*redefinición de la jurisdicción*) incide en la confusión entre jurisdicción y competencia^{50,51}, ni siquiera este último concepto parece que sea, de nuevo, necesaria su redefinición, admitida mayoritariamente, en sentido objetivo como el conjunto de procesos en que, con carácter exclusivo, el Juzgado o Tribunal puede ejercer, conforme a la ley, su jurisdicción; mientras que en sentido subjetivo, la competencia es, con relación al órgano jurisdiccional, el derecho, y a la vez el deber, de conocer de un asunto determinado, y, con relación a las partes, el derecho de llevar ante ese órgano el asunto y el deber de sometimiento a la actividad del órgano⁵².

VIII. REFLEXIONES FINALES.

En definitiva, pues, creo que esta nueva reforma legal contribuye, por su falta de claridad, a acentuar las contradicciones contenidas en la propia L.O.P.J. desde su aprobación⁵³, así como las existentes entre la L.O.P.J. y la L.P.D.J.; las pretendidas urgencias

⁴⁸ Parece más apropiado (con la denominada *men legis*) lo indicado por el legislador en la Exposición de Motivos de la L. 26/1998, de 13 de julio, por la que se modifica la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial (B.O.E., núm. 167, de 14 de julio de 1998) al señalar que: "Procede, en consecuencia, redefinir la demarcación judicial ...".

⁴⁹ Cfr. PEDRAZ PENALVA, E. **Sobre el "poder" judicial y la Ley Orgánica del Poder judicial.** en "Constitución, jurisdicción y proceso". Madrid 1990, págs. 182 y 183.

No parece oportuno abordar el tema de la relatividad o no del concepto de jurisdicción, pero si quisieramos precisar que, situados personalmente -*vid.*: PEREZ-CRUZ MARTIN, A.J. **Proyecto Docente e Investigador.** A Coruña 1996. -Inédito- en la postura doctrinal procesal mayoritaria en pro de la relatividad de dicho concepto básico del Derecho Procesal, (*vid.*: CALAMANDREI, P. **Instituciones de Derecho Procesal.** (trad. de Sentis Melendo). Tomo I. Buenos Aires 1962, pág. 114; FENECH NAVARRO, M. **Notas previas al estudio del Derecho Procesal.** en "Estudios de Derecho Procesal". -con CARRERAS LLANSANA, J.-. pág. 39; MONTERO AROCA, J. **Introducción al Derecho Procesal.** 2ª Ed., Madrid 1979, págs. 145-146; GIMENO SENDRA, V. **Fundamentos de Derecho Procesal.** Madrid 1981, pág. 27) nos parecen sumamente interesantes, por su calado científico, las posturas de SERRA DOMINGUEZ, M. **Jurisdicción.** en "Estudios de Derecho Procesal". Barcelona 1978, págs. 20-24 o de OTTO Y PARDO, I. de **Estudios sobre el Poder Judicial.** Madrid 1989, págs. 17 y 18.

⁵⁰ *Vid.*: PELAEZ DEL ROSAL, M. **La competencia territorial en el proceso civil. El acuerdo de sumisión expresa.** Barcelona 1974, págs. 41 a 48 sobre el origen histórico de la confusión entre jurisdicción y competencia.

⁵¹ Lo que claramente se deduce de la modificación propuesta por el Proyecto del art. 2.3 de la LPYD, admitiendo la limitación de la jurisdicción, cuando lo dogmáticamente correcto sería aludir a la competencia.

⁵² Cfr.: GOMEZ ORBANEJA, E. **Derecho Procesal.** 3ª Ed. aumentada y puesta al día. Madrid 1951, pág. 96.

⁵³ Valga, como expresiva de las duras críticas que a dicho texto se hicieron por la doctrina, la opinión, siempre locuaz y brillante, de FAIREN GUILLEN, V. **Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Madrid 1986.

para aprobar la reforma exigen una consciente demora⁵⁴ y la espera hasta la consecución de un Pacto de Estado sobre la Justicia⁵⁵, al que con anterioridad apelábamos. Permítase, desde estas líneas, reclamar la urgencia del aludido Pacto, sin el cual no creo que deba procederse a formular ninguna nueva reforma orgánica o procesal -en dicha postergación, creo, que debería incluirse, dicho sea de paso, la aprobación del nuevo texto de la Ley de Enjuiciamiento Civil⁵⁶- so pena de que, ante un nuevo cambio político, se deroguen aquellas normas, procesales u orgánicas, que no hayan contado con el debido consenso, con lo que ello supondría de agravamiento de la situación en que se encuentra sumida la Justicia. Resulta apremiante un Pacto de Estado sobre la Justicia⁵⁷, que supere los intereses partidistas o corporativistas, muy unilaterales y estrechos, permitiendo la salida de este pozo negro en que se encuentra inmerso uno de los Poderes del Estado que mayor protagonismo constitucional ha adquirido para la salvaguarda y efectividad del Estado de Derecho⁵⁸.

Coincido plenamente -paradojas de la vida- con De La Oliva Santos⁵⁹ cuando afirmaba que "... estamos aún a tiempo de evitar una nueva "chapuza" legislativa que impida dar la impresión a los ciudadanos de que la Ley es utilizada por los políticos como un instrumento para el logro de sus éxitos políticos (...), legitimando y sacralizando formalmente sus intereses. ... Evitemos el deterioro que está sufriendo el Derecho como instrumento para la protección de todos y cada uno, como la salvaguardia de la libertad de cada cual, como cuestión de principios que no admite la manipulación si deseamos que siga siendo el medio riguroso de la posible justicia humana".

Creo, para concluir, que este tipo de reformas legales⁶⁰ no contribuyen al fortalecimiento de la Justicia⁶¹, valor que, desgraciadamente, está en la opinión pública en

54 No estamos muy seguros de que las últimas reformas procesales hayan conseguido logros destacados -tal y como reconoce el legislador (tan crítico, otra hora, en la oposición) en el Capítulo dedicado a la oportunidad de la reforma dentro de la Memoria Justificativa del Anteproyecto- y, por ello, los que eventualmente pudieran haberse logrado admiten de espera -*vid.*: OLIVA SANTOS, A. de la **Las reformas ...**, trab. cit. en "Estudios sobre ...", ob. cit. afirma: "... hay urgencias que admiten espera y otras incluso exigen una consciente demora. Así sucede con las reformas procesales. Y, en todo caso, frente al apremio de un problema o necesidad concretos, está la *perenne necesidad de claridad en la legislación* y lo que apremia *restaurar es el prestigio del Derecho y de la Ley*. Porque urge hoy devolver a las personas la convicción de que las Leyes se dictan para ser cumplidas y no -permítaseme la justificada hipérbole- para ser reformadas." (págn. 9)-.

55 Pacto reclamado por el propio Consejo General del Poder Judicial cuando señala que: "... Ello debe suponer, sin duda, un compromiso o pacto estable para la Justicia entre las fuerzas políticas y sociales más significativas, para que el proceso de reforma de la Administración de Justicia, que ya comenzó en el inicio de la presente etapa constitucional, pueda continuar -en las líneas señaladas en este informe- como un plan y objetivo a largo plazo, aunando el mayor número posible de voluntades ..." (**Libro blanco ...**, ob. cit., págn. 114).

En relación con el aludido Pacto de Estado sobre la Justicia hemos de recordar que el actual Presidente de Gobierno, con ocasión del discurso de investidura, asumió tal compromiso, claramente incumplido, a nuestro juicio, tal y como quedo claramente constatado en el debate que se produjo en el Pleno del Congreso de los Diputados los días 23 y 29 de setiembre con ocasión de la discusión de una interpelación del Grupo Federal de Izquierda Unida sobre la situación de la Administración de Justicia.

56 Un claro exponente -lamentablemente- de que la Ley ya no es "... la expresión pacífica de una sociedad internamente coherente ... sino la continuación de un conflicto" (*cfr.*: ZAGREBELSY, G. **El derecho dúctil**. Madrid 1995, págn. 338).

57 *Vid.*: LOPEZ AGUILAR, J.F. **La Justicia y sus problemas en la Constitución**. Madrid 1996 pone en evidencia el dato de la concurrencia de una serie de concausas en la *crisis de la Justicia* que exigen, pues, una reforma global que ataque conjuntamente a todas ellas.

58 *Vid.*: MARTIN BERNAL, J.M. **¿Qué Justicia?**. Tapia., 1998, núm. 100, págns. 68-69.

59 **Las reformas ...**, trab. cit. en "Estudios sobre ...", ob. cit., págns. 9 y 14.

60 No podemos decir que en las reformas realizadas en los últimos años, así como las proyectadas, se aprecie -en línea con lo afirmado por Aristóteles- el arte de legislador como parte de la prudencia. (Santo Tomas de Aquino. **Summa Theológica**. II-II, q. 57, a. 1).

61 Valor, que no sólo tiene actualmente una trascendencia constitucional (reconocida en el art. 1 de la C.E.), sino que, además, tiene un arraigado calado en las mismas entrañas del hombre -*cfr.*: FRAGA IRI-BARNE, M. **Notas a la traducción castellana de Los seis libros de la justicia y el Derecho**. de Luis de Molina. Tomo VI. Vol. II. Madrid 1944, págn. 56.

franco cuestionamiento, valga como ejemplo de lo que digo las recientes encuestas públicas, realizadas por el C.I.S., donde el Poder Judicial era uno de los poderes del Estado que merecían una menor valoración⁶², así como la puntuación dada a la actual Ministra de Justicia⁶³, ocupando el antepenúltimo lugar de valoración de entre los distintos Ministros del actual Gobierno de la Nación.

Nuevamente me temo que la asunción por el Gobierno de los riesgos que supone la opción de una determinada política legislativa, al igual que los ha asumido la actual Ministra de Justicia a la hora de articular el nuevo texto de L.E.Cv.⁶⁴, no será suficiente, puesto que los perjuicios que se irrogarán a la Justicia, situarán a ésta, si cabe, aún en una situación más crítica.

⁶² El porcentaje de los encuestados que opinan que la Justicia funciona mal, frente a los que expresan una opinión positiva, crece continuamente: el 28% en 1987, el 33 en 1990, el 38% en 1992, el 46% en 1995 y el 51% en 1997.

⁶³ 3,9 El País del día 28 de agosto de 1998; dato confirmado por la encuesta realizada por el Instituto METRA-SEIS, El Comercio de 27 de setiembre de 1998.

La puntuación es de 4,2, si bien se mantiene en la misma posición de antepenúltimo lugar de valoración de los Ministros del actual Gobierno, en la encuesta recientemente publicada en la prensa nacional y realizada por el Centro de Investigación Sociológica -El País del día 26 de febrero de 1999.

⁶⁴ *Vid.*: MARISCAL DE GANTE Y MIRON, M. **Una Ley para una Justicia eficaz**. B.I.M.J., 1998, núm. 1825, págn. 1768.