

## ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y CRISIS ECONÓMICA: ¿REVERSIBILIDAD COMPETENCIAL?

**Eduardo Sánchez Álvarez**

*Doctor en Derecho por el Departamento de  
Derecho Procesal de la UNED (Madrid)*

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Fernando SAINZ MORENO, doña Itziar GÓMEZ FERNÁNDEZ, don David LARIOS RISCO, don Luis Felipe LÓPEZ ÁLVAREZ y don Manuel MARTÍNEZ SOSPEDRA.

---

### EXTRACTO

Aunque quizás suceda como consecuencia del desolador panorama económico que estamos atravesando en estos momentos, por primera vez desde la implantación del sistema autonómico se está planteando seriamente desde diversos sectores la posibilidad de devolver a la gestión estatal algunas competencias que ya habían sido objeto de previa transferencia y asunción por las distintas comunidades autónomas españolas. Sin perjuicio del final resultado o de la veracidad de esa determinación, su interés jurídico nos parece indudable: puede ser que nos hallemos ante una saludable redefinición del modelo estatal en aras de mayores cotas de eficacia y eficiencia pública que, a todas luces, merece y precisa articulación y conformación normativa.

En este trabajo nos proponemos reflexionar sobre este particular, centrando la atención en un sector puntual: la justicia. Las especialidades materiales de semejante ámbito modularán condicionadamente, todavía más, las conclusiones que puedan obtenerse.

**Palabras claves:** competencia, devolución, justicia y Estado.

---

*Fecha de entrada: 03-05-2012 / Fecha de aceptación: 10-07-2012*

## ADMINISTRATION OF JUSTICE, AUTONOMOUS COMMUNITIES AND ECONOMIC CRISIS: REVERSIBLE COMPETITIONS?

Eduardo Sánchez Álvarez

---

### ABSTRACT

Though probably it happens as consequence of the distressing economic panorama that we are crossing in these moments, for the first time from the implantation of the autonomous System there is appearing seriously from diverse sectors the possibility of returning to the state management some competitions that already had been an object of previous transfer and assumption for the different autonomous Spanish Communities. Without prejudice of the proved end or of the veracity of this determination, his juridical interest seems to us to be undoubted: it can be that we are situated before a healthy redefinition of the state model in altars of major levels of efficiency and public efficiency that deserves and needs joint and normative conformation.

In this work we propose to think on this issue, centring the attention on a punctual sector: the Justice. The material specialities of similar area will modulate, even more, the conclusions than could obtain.

**Keywords:** competence, return, justice and State.

---

---

## Sumario

- I. Introducción
- II. Justicia y comunidades autónomas. Evolución en el periodo constitucional. Sistema de fuentes rector
  1. Aproximación inicial. La cuestión en el articulado constitucional
  2. Las previsiones estatutarias. Conexión *ratione materiae* con la Ley Orgánica del Poder Judicial. Mención y reenvío
  3. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional. Ámbito materialmente transferible: el concepto «administración» de la Administración de Justicia
  4. En especial, las cláusulas subrogatorias estatutarias. Virtualidad y valor jurídico
  5. Resumen de la situación presente. ¿Persisten severas dudas conceptuales sobre el diseño y el sistema fontal relatados? Un ejemplo de actualidad: el planteamiento de una tasa autonómica sobre la justicia. Análisis crítico
- III. Viabilidad jurídica de la reversión al Estado de las competencias autonómicas en materia de justicia. Vertebración normativa
  1. Consideración global del fenómeno de la retrotracción competencial
  2. En particular, en el caso de la justicia
- IV. A modo de conclusión

## I. INTRODUCCIÓN

Durante el ecuador del verano de 2011 saltó a los medios de comunicación, suscitando el correspondiente debate público, la idea consistente en la posibilidad de que las comunidades autónomas puedan «devolver» al Estado competencias que ya tenían transferidas y venían ejercitando. La coyuntura de profunda crisis económica por la que estamos atravesando y las subsiguientes dificultades financieras que sufren la totalidad de las Administraciones públicas pueden ser el detonante del surgimiento de esta línea de pensamiento: si no hay recursos suficientes, si las recaudaciones fiscales han descendido drásticamente a consecuencia de la paralización de la actividad económica, las entidades depositarias de las distintas capacidades prestacionales ligadas al Estado se ven en la tesitura de no contar con medios bastantes para encarar los desembolsos que tales encomiendas públicas requieren, trayendo como correlato, en sus mínimos, el planteamiento de recortes cualitativos en la prestación de esos servicios o, en sus máximos, la imposibilidad absoluta de cumplir esos cometidos.

En efecto, las comunidades autónomas han ido creciendo en responsabilidades competenciales desde el arranque del proceso autonómico. Si el contexto económico implica que cuentan con un mayor compromiso de gasto sin ingresos con los que hacerle frente, de inmediato se generarán tanto un alto déficit como una ulterior y sofocante deuda.

Sin perjuicio del sustrato político que alimente o robustezca ese revuelo, que desde luego no compete abordar en un estudio que pretende ser técnico-jurídico, o de la perentoria necesidad de arbitrar medidas que permitan tanto sobrellevar estas penurias actuales como evitar que resurjan en un futuro al albur de los siempre caprichosos –y no del todo controlables– ciclos económicos, lo cierto es que la formulación de estas hipótesis presenta un interés jurídico innegable.

Hasta este momento, el proceso de construcción del Estado autonómico ha tenido por uno de sus rasgos neurálgicos su unidireccionalidad: se ha centrado de manera prácticamente absoluta en un recorrido continuado de cesión o traspaso competencial del Estado [entendido como Estado central, pues las autonomías son Estado también, una de las maneras en que este se organiza territorialmente, cfr. art. 137 de la Constitución española de 1978 (CE)] a las comunidades autónomas, al margen de los instrumentos jurídicos en que el mismo se plasmara, de la naturaleza de estos trasvases o del mantenimiento (o no) por parte estatal de algunas capacidades normativas en esas materias que se sujetaban a remisión autonómica. Sin embargo, aunque sea espoleado por un entorno económico altamente adverso, ahora se plantea invertir este flujo competencial, esto es, ciertas comunidades autónomas sugieren la retrotracción o reversión de este itinerario.

Parece que el primero de los campos en los que algunas comunidades autónomas elevan peticiones en ese sentido es el de la justicia. Tal conjetura se escinde en dos diferentes situaciones de origen: bien la negativa a asumir esas capacidades, si es que estuvieran pendientes de transferir (lo que solamente podría acaecer ahora mismo en el caso de Castilla y León, Castilla-La Mancha, Baleares, Murcia y Extremadura); bien la abierta posibilidad de la devolución o renuncia a continuar con el ejercicio de estas competencias ya recibidas (representantes autorizados de Madrid<sup>1</sup> y la Comunidad Valenciana se han manifestado en este sentido en la prensa).

La motivación económica es un argumento de peso para la toma de esta postura por parte de determinadas comunidades autónomas. Sin embargo, a nuestro entender, tampoco resulta casual que el debate surja precisamente en relación con el ámbito propio de la justicia. En este sector se ha jugado con transferencias parciales, sui géneris, apegadas a la indudable especificidad material que conlleva, con un marco jurídico propio que condiciona las verdaderas capacidades jurídicas ostentables por las comunidades autónomas una vez se escrutan más allá de su simple afirmación nominal o formal.

A ello ha de añadirse que la justicia se erige en un segmento estatal muy peculiar que requiere de múltiples, voluminosos y continuados esfuerzos presupuestarios pero que, a cambio, no va a brindar logros inmediatos de sencilla percepción sensorial por la ciudadanía.

Al margen de perspectivas sociológicas, de sus afectaciones políticas..., nos ubicamos ante una situación también jurídica, reciamente apegada al ordenamiento jurídico. Si el proceso de transferencias a las comunidades autónomas se ha envuelto en los imprescindibles ropajes normativos, iniciar un camino inverso precisaría igualmente de los mismos mimbres. En consecuencia, merece la pena formular reflexiones de naturaleza jurídica respecto a la viabilidad de emprender este sendero.

---

<sup>1</sup> Se leía en la edición digital del diario *El País* del pasado día 19 de julio de 2011 que la entonces presidenta de la comunidad de Madrid, Esperanza Aguirre, declaraba que había multiplicado por cinco el presupuesto de justicia durante estos años, sin que ello hubiera supuesto más eficacia en la gestión. Se añadía que «la nueva consejera de Presidencia y Justicia (...) ha creado una comisión mixta con el Tribunal Superior de Justicia que debe elaborar una radiografía de la situación (...). El objetivo es hacer una reflexión sobre por qué la importante aportación en recursos materiales, tecnológicos, humanos y presupuestarios realizada por el Gobierno autonómico no ha visto un reflejo en las expectativas de los ciudadanos respecto a la justicia (...). Esto permitirá al Gobierno madrileño decidir (...) si puede solucionar la situación o si debe plantear al Ejecutivo –central– la devolución de la gestión (...). Esta comunidad ya tuvo que paralizar el año pasado la Ciudad de la Justicia, un macroproyecto de quince majestuosos edificios que tenía previsto centralizar los juzgados de la capital en una misma sede, por falta de fondos para sufragar las obras». En entrevista periodística (agencias) publicada el pasado día 18 de agosto de 2011, la presidenta añadía literalmente que «es muy complicado tener unas competencias en las que no se sabe a quién le corresponde la garantía de la prestación del servicio. Me refiero a la justicia, que es un poder del Estado. Transferirla a las comunidades autónomas trae como consecuencia que el gasto aumente, pero no la eficacia. Al final (...) gastamos cinco veces más que cuando llegaron las competencias y el servicio no ha mejorado». Más aún, ese mismo día Rodolfo Martín Villa negaba la mayor y comentaba al diario *La Nueva España de Oviedo* que «se deberían reconsiderar las transferencias que se han hecho en el campo de la justicia. La justicia ha de ser una y nacional y todo lo relacionado con su administración tendría que depender exclusivamente del CGPJ, también uno y nacional» (pág. 13). El 13 de octubre de 2011, la aludida presidenta madrileña apostillaba que «la justicia tiene que tener sus raíces en las competencias del Gobierno de la nación. La justicia tiene un carácter nacional y de esta división-duplicación no se ha derivado ningún beneficio para los ciudadanos. Por eso, vamos a impulsar la devolución de estas competencias con una proposición no de ley para devolverlas al Estado».

## II. JUSTICIA Y COMUNIDADES AUTÓNOMAS. EVOLUCIÓN EN EL PERIODO CONSTITUCIONAL. SISTEMA DE FUENTES RECTOR

La misión constitucional del poder judicial resulta neurálgica, apta para modular cualquier incidencia de otras instancias estatales sobre la función jurisdiccional, que es a quien cabe en gran medida equiparar el núcleo de ese poder, haciendo más que comprensible la dificultad intrínseca del sistema de fuentes jurídicas rector de este eventual marco intervencional autonómico, colaboracional en relación con el poder judicial. El objetivo que proponemos en este apartado consiste en delimitar rápidamente ese conjunto normativo y, con él, llegar a observar cómo se halla en el presente esta interrelación, escalón perentorio a superar antes de continuar analizando la potencial viabilidad técnica de la reversibilidad sugerida.

### 1. APROXIMACIÓN INICIAL. LA CUESTIÓN EN EL ARTICULADO CONSTITUCIONAL

#### 1.1. Breve apunte introductorio

Es sobradamente sabido que el tenor constitucional, concretamente su Título VIII, ha permitido estatuir el llamado «Estado de las autonomías», entendido como una manera de organización estatal que pivota sobre la distribución territorial de la titularidad de una buena parte de los distintos poderes públicos que habitan en el Estado. Para que pueda hablarse de su verdadera erogación, es precisa la concurrencia de un conjunto de notas en sentido positivo o negativo, es decir, en presencia o ausencia.

- a) Positivamente, ha de manifestarse el factor consistente en que las capacitaciones atribuidas a los entes inferiores al Estado stricto sensu participen de los rasgos de su superioridad, esto es, las de mayor intensidad y generalidad que sean ostentables. Se está hablando de potestades como la normativa (legislativa incluida, sobre la fijación del principio de competencia), tributaria, expropiatoria, sancionadora, etc. Nos situaremos ante capacidades públicas extremadamente diversificadas.
- b) Negativamente, la autonomía ha de portar ínsito como tope indesbordable su carácter limitado. Un presupuesto de su existencia radica en la incuestionabilidad de la fehaciencia inatacable del ordenamiento jurídico del que el sistema autonómico nace, se nutre y al que se incardina; pues autonomía no es soberanía –recordemos la célebre y tempranera Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 4/1981, de 2 de febrero–, luego la autonomía no implica la existencia de más de un Estado, a pesar de que, a la par, este único entramado proteja y tutele activamente la viveza, como parte de su ordenamiento jurídico, del principio de autonomía<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Cfr. ESCUIN PALOP, V.: *Elementos de derecho público*, Tecnos, Madrid, 2010, pág. 79.

La unidad se convierte en presupuesto o *prius* de la autonomía: ambos principios han de actuar conjugadamente. El artículo 2 de la CE es suficientemente rotundo en este sentido. La funcionalidad pragmática del principio constitucional de unidad se detalla en su naturaleza como frontera no rebasable para la configuración inicial, subsiguiente impulso y final consolidación de las comunidades autónomas, por cuanto fundamenta en última instancia la integridad de los poderes y atribuciones estatales. El texto normativo que exterioriza primadamente todo ese marco, obviamente, es la CE.

El aspecto medular que cabe proclamar de la CE, ahuyentando posturas pasadas que cubrían de titubeantes nebulosas tal conclusión, radica en su evidente normatividad: se trata de la norma suprema del ordenamiento jurídico, como se contrasta luminosamente con la lectura de su artículo 9.1, el cual predica la expresa sujeción constitucional –en especial, con mención individualizada en relación con el resto del ordenamiento– tanto para los ciudadanos como para los poderes públicos. A fortiori, la CE se envuelve en un grueso armazón de connatural ansia de permanencia visible en una palmaria rigidez para su modificación (superlegalidad formal), ganando también fuerza y efecto derogador frente a otros elementos normativos supeditados que no respeten su contenido, por pura jerarquía –art. 9.3 CE– (superlegalidad material). Lógicamente, a partir de estas premisas no ha de dudarse de la directa aplicabilidad de las previsiones constitucionales, sean de la naturaleza que sean, orgánico-organizativas o dogmáticas (cfr. SSTC 16/1982, de 28 de abril; o 31/1994, de 31 de enero)<sup>3</sup>.

## 1.2. Proyección hacia el ámbito de la justicia

Como punto de partida, conviene afirmar que la justicia ha sido inicialmente renuente a la aceptación del hecho autonómico, a la configuración territorial de España como Estado compuesto surgido de la CE. Al menos, la incidencia de ese factor se ha proyectado en este campo de una manera bastante menos intensa y más retardada que en otros sectores ajenos al mismo. Sin embargo, posteriormente y según se iban cerrando asunciones competenciales en otros lares que la oportunidad política situó en precedencia temporal, el interés de las comunidades autónomas por ejercitar competencias en este terreno ha crecido considerablemente y se ha emprendido un proceso de transferencias que, para su debida y conformada articulación jurídica, se valió del correspondiente marco normativo.

El diseño constitucional del hipotético reparto competencial entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de justicia parecía especialmente blindado a favor del primero. En todo el Título VI de la CE, rector del poder judicial, no se hace ninguna alusión a las comunidades autónomas. El artículo 149.1.5.º de la CE dispone que «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias (...) Administración de Justicia». Parece entonces que la libre voluntad constituyente tendió a implantar un enfoque en el cual se buscaba asegurar una inquebrantable unidad del poder judicial frente a una resuelta potencial disgregación de los poderes ejecutivo y legislativo<sup>4</sup>. En una lectura muy aneja a la literalidad constitucional, no resultaría descabellado opinar que la dicción de

<sup>3</sup> Vid. PÉREZ ROYO, J.: *El funcionamiento del Estado autonómico*, MAP, Madrid, 1986.

<sup>4</sup> Cfr. DIEZ-PICAZO, L. M.ª: *Régimen constitucional del poder judicial*, Civitas, Madrid, 1991.

la Norma Suprema verbalizó un esquema de poder judicial basado en un principio orgánico-organizativo de unicidad jurisdiccional expansivo, más allá de que ese poder del Estado se presente en la práctica como descentralizado y multicéntrico (art. 117.5 CE), cuyo órgano de Gobierno radica en el Consejo General del Poder Judicial –CGPJ– (art. 122, apdos. 1 y 2 CE); y en la tajante concepción de que jueces y magistrados de carrera conforman un «cuerpo único». Si única es la jurisdicción, único es el cuerpo de jueces y magistrados y única la función jurisdiccional que se les endosa *ope* CE. Como apuntan TORRES MURO y ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «nuestro modelo constitucional se basa en un esquema de poder judicial alejado de realidades federales, otorgando un papel preeminente a la legislación estatal»<sup>5</sup>.

Ahora bien, no conviene preterir que la letra constitucional ampara una dualidad indudable en su articulado. Por un lado, indica que la justicia se administra por los jueces y magistrados integrantes del poder judicial (art. 117.1 CE), pero, acto seguido, añade 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» –art. 117.3 CE–.

Existe una duplicidad conceptual: de una parte, se reserva la Administración de Justicia/función jurisdiccional a los integrantes del poder judicial; de otra, se restringe conforme al principio de legalidad el ejercicio de la potestad jurisdiccional a juzgados y tribunales. Expresado brevemente, se deja entrever una cierta contraposición entre jueces-magistrados y juzgados-tribunales, o lo que es igual, entre los titulares de los órganos jurisdiccionales y los órganos mismos. La conclusión que se quiere alcanzar consiste en que la CE es consciente de que el juez o magistrado es cabeza y cualificado elemento insustituible del órgano judicial, pero aquel necesita de más elementos (personas y medios) para constituirse ortodoxamente y desarrollar sus cometidos constitucionales y legales, o dicho en el tenor de la *littera constitutionis*, ejercitar la potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado<sup>6</sup>.

En el artículo 122.1 de la CE se tiene una nueva ocasión de ratificar tal disociación, al preverse que la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) determinará «la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y magistrados (...) y del

<sup>5</sup> TORRES MURO, I. y ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, I.: «El poder judicial en Cataluña en la STC 31/2010, de 28 de junio», *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, Madrid, 2011, pág. 346.

<sup>6</sup> «Los juzgados y tribunales no están integrados únicamente por el juez (...). En un juzgado se llevan a cabo tres tipos de funciones. En primer lugar las estrictamente jurisdiccionales, en virtud de las cuales se dictan las sentencias, los autos que pongan fin al proceso y las resoluciones que afecten a derechos fundamentales del ciudadano. En segundo lugar están las funciones procesales o cuasijurisdiccionales que tienen por objeto la ordenación del proceso. Por último están las funciones de carácter gubernativo o administrativo que están fundamentalmente atribuidas a los secretarios pero podrían encomendarse a otros funcionarios. Pues bien, las primeras, las estrictamente jurisdiccionales, corresponden en exclusiva a los jueces. Las segundas, las procesales, deberían corresponder también en exclusiva a los secretarios judiciales, el proceso entendido como instrumento necesario de la jurisdicción forma parte de esta, pero puede separarse del "núcleo duro" de ella que (...) consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado» (GARCÍA-MIGUEL GARCÍA-ROSADO, M.: *Ley de Enjuiciamiento Civil-Ley de Procedimiento Laboral: incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el proceso laboral*, Estudios Jurídicos, Cuerpo de Secretarios Judiciales, vol. IV, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000, págs. 43-45).

personal al servicio de la Administración de Justicia»<sup>7</sup>. La CE, como se ha comprobado, efectúa de manera expresa una reserva de ley orgánica cubriendo toda la realidad jurídica que se ha explicitado.

La normación del poder judicial va a ser en gran medida decidida y definida por el Estado, reduciéndose la participación autonómica a aportaciones extremadamente puntuales. Así las cosas, contamos con un paradigma constitucionalizado de poder judicial que ubica en instituciones estatales gran parte de las competencias que le conciernen. Para TORRES MURO<sup>8</sup> ello implica un par de aspectos llamativos:

- a) Alejamiento de realidades federales en las que coexisten dos poderes judiciales, el de la federación y el de cada uno de los entes federados. Nos situamos frente a un rasgo definidor del Estado autonómico. En él hay una eminente diversidad funcional y orgánica, pero esta no cubre la jurisdicción. La CE es única. La pluralidad organizativo-normativa comienza en el nivel legislativo. Al contar la jurisdicción tomada en sentido estricto con rango constitucional, también se convierte en única. La unicidad jurisdiccional refleja fielmente su constitucionalidad, de tal modo que, como poder estatal, al judicial le resulta en gran medida indiferente la estructura territorial del Estado: es una instancia estatal geográficamente diseminada de modo capilar, pero no normativamente descentralizada. No parece que la CE pueda permitir interpretaciones vagas, laxas o extravagantes en este punto.
- b) La imposición de recios límites a la intervención normativa autonómica, aun cuando se trate de condicionantes poco significativos cualitativamente.

Constituyen estos otros datos a retener de cara a seguir avanzando en la fijación de las potenciales capacidades autonómicas en orden a participar o colaborar en la justicia.

## 2. LAS PREVISIONES ESTATUTARIAS. CONEXIÓN *RATIONE MATERIAE* CON LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL. MENCIÓN Y REENVÍO

El proceso autonómico, desde sus albores con la elaboración y puesta en vigor de los estatutos de autonomía de cada una de las comunidades autónomas y, posteriormente, al irse ampliando sucesivamente los primitivos techos competenciales que se fueron marcando, ha desactivado la afirmación con la que saldábamos el apartado precedente o, más aún, la ha volteado, iniciando

<sup>7</sup> «El poder judicial es poder del Estado llamado a administrar justicia; sin embargo, necesita de todo ese conglomerado de medios, ese entramado personal y material a su servicio, indispensable para el ejercicio de la función que le es propia. Y es que para que el poder judicial sea realmente independiente no solo es preciso que los miembros de la carrera judicial puedan dictar sus resoluciones sin influencias ajenas del tipo que sean, sino que deben encontrarse asistidos de todos aquellos medios precisos para poder tramitar los procesos y ejecutar de forma eficaz las resoluciones que se dicten» (LESMES SERRANO, C.: *Principios generales que inciden en la reforma de la oficina judicial. Configuración orgánica del secretario judicial*, Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, disponible *on line*, pág. 5.484).

<sup>8</sup> TORRES MURO, I. y ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, I.: *El poder judicial...*, cit., pág. 352.

una vinculación entre poder judicial y comunidades autónomas innegable, sin perjuicio de que su convivencia, profundidad y alcance precisen ser objeto de reflexión y valoración minuciosa.

Los estatutos de autonomía constituyen unas peculiares normas jurídicas que son definidas por la CE, con un significativo sintagma, como las «normas institucionales básicas» de las comunidades autónomas –art. 147.1–, las cuales, por imperativo del artículo 81.1 de la CE, deben contar con la concreta modalidad de formulación técnica que supone la ley orgánica. Nos hallamos ante leyes orgánicas del Estado con una eficacia territorial limitada a su comunidad autónoma de referencia, dotadas de rubricables especialidades de dispar índole, fácilmente detectables al trazar un parangón con otras normas con quienes comparten esa categorización jurídico-formal (especialmente, en lo que atañe a su procedimiento de aprobación y modificación)<sup>9</sup>.

En el sector que nos ocupa, estas normas procedieron a expresar la voluntad de estas entidades de ejercitar potestades en el ámbito de la Administración de Justicia, con los límites que se desarrollarán posteriormente. Semejante intención se plasmó mediante la inserción en el articulado estatutario de las que se han denominado «cláusulas subrogatorias»<sup>10</sup>. La redacción de esas normas intraestatutarias vendría a ser bastante similar en todos los casos en los que se introducían, en el sentido de indicar que la comunidad autónoma en cuestión ejercería las facultades que las leyes orgánicas del poder judicial y de su Consejo General reconocieran o atribuyeran al Gobierno del Estado en relación con la Administración de Justicia, lo cual les priva *a limine* de participar del campo propio de la función jurisdiccional stricto sensu –*supra*–. La inmensa mayoría de los estatutos albergaron en su seno esta cláusula.

En consecuencia, lo que en principio parecía que en la letra constitucional extirpaba las potestades autonómicas en el campo de la Administración de Justicia no se interpretó así en el proceso estatuyente, el cual más bien tendió a considerar que tal ámbito también era susceptible de pasar por el filtro del juego de la cláusula residual del artículo 149.3 de la CE, aun cuando fuera con el tamiz que la especificidad del *sui generis* terreno afectado conlleva que, de inmediato, activaba la necesidad de formular modulaciones que conjuntaran armónicamente esos impulsos con las peculiaridades de «la justicia»<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> «Los estatutos (...) son normas inferiores de rango a la Constitución (...), se relacionan con las demás leyes del Estado preferentemente dentro del marco del principio de competencia, lo que implica equiparación en este punto a rango y fuerza normativa. Tan solo, por tanto, son una norma superior en relación con las leyes de la propia comunidad autónoma» (MUÑOZ MACHADO, S.: *El mito del estatuto-Constitución y las reformas estatutarias*, Informe Comunidades Autónomas, Madrid, 2004, págs. 731-753).

<sup>10</sup> Vid. OTTO y PARDO, I.: *Obras completas*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y Universidad de Oviedo, 2010.

<sup>11</sup> A mayor abundamiento, *vid.* CARRETERO PÉREZ, A.: «El modelo de poder judicial en la Constitución», en *El poder judicial*, tomo I, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1983; ORTELLS RAMOS, J. P.: «La distribución territorial del poder judicial como presupuesto constitucional de la reforma del poder judicial», *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 2, Madrid, 1989; LÓPEZ AGUILAR, J. F.: *Justicia y Estado autonómico (orden competencial y Administración de Justicia en el Estado compuesto de la Constitución española de 1978)*, Civitas, Madrid, 1994; BALAGUER CALLEJÓN, F.: «Poder judicial y comunidades autónomas», *Revista de Derecho Político*, n.º 47, Madrid, 2000; o AGUIAR DEL DUQUE et ál.: *La justicia ante la reforma de los estatutos de autonomía*, Thomson-Civitas, Pamplona, 2005.

Ahora bien, hemos de anotar especialmente que, en realidad, lo que las normas estatutarias sentaban era un tajante e incuestionable reenvío a la LOPJ. Las posibilidades de actuación de los estatutos de autonomía eran inexistentes más allá de la opción en ella plasmada, ya que al afectarse colateralmente al poder judicial debía ser la LOPJ quien se encargara monopolísticamente de efectuar una manifestación concreta de esas pretensiones autonómicas, ciertamente de una manera tangiblemente condicionada, habida cuenta que otras normas previas, que en este caso eran los estatutos autonómicos, marcaban la aparente necesidad de que la LOPJ se pronunciara al respecto *–infra*, con todas las cautelas posibles, pues parece poco razonable supeditar a intereses de esta índole leyes orgánicas (o procesales, art. 149.1.6.º CE) competencia exclusiva del Estado. Habría que ser cuidadosos para que no se produjeran excesos regulatorios que sufrieran en su tenor normas estatales concernientes al poder judicial–.

Se demostraba así que en esta parcela no podía solventarse la cuestión del modo de reparto competencial como en otros, a partir principalmente del juego de los preceptos constitucionales y estatutarios (rudimentariamente: listado de «materias» contenidas en la CE, «competencias» asumidas en dichas materias por los estatutos y decretos de transferencias de «servicios»), pues al incidir sobre un poder estatal independiente y distinto del ejecutivo y el legislativo se necesitaba contar con otro elemento normativo constituido por la LOPJ, quien resultaría la encargada de reglar el nivel intervencional de las comunidades autónomas en el sector de la Administración de Justicia a modo de *prius –infra*, de nuevo–. Se comprenderá que una preterición de aquella instancia gubernativa en el articulado de la LOPJ hubiera supuesto una desactivación previsiblemente integral de las cláusulas subrogatorias estatutarias. Dejemos apuntada esta cuestión, absolutamente capital, sobre la que reincidiremos ulteriormente para evaluar el verdadero valor jurídico per se de las cláusulas subrogatorias estatutarias.

Nos interesa especialmente ahora apostillar que el recinto de la justicia y su relación con las comunidades autónomas va a contar en su vertebración jurídico-normativa con tres elementos en interacción: la CE, los estatutos de autonomía y, muy reseñadamente, la LOPJ. Dentro de esa triembre composición en ningún caso abandonamos el llamado bloque de constitucionalidad, lo que refleja y subraya la relevancia del poder judicial en la arquitectura estatal.

### 3. EL PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. ÁMBITO MATERIALMENTE TRANSFERIBLE: EL CONCEPTO «ADMINISTRACIÓN» DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El ámbito material a reglar por la LOPJ, con la influencia y el ánimo infiltrador de los estatutos de autonomía enfilándola, supone una abonada parcela para la génesis de conflictos de índole competencial entre las comunidades autónomas y el Estado.

La comunión entre la pluralidad autonómica y la unidad jurisdiccional puede erigirse en un primer nudo de escollos a superar para fijar su cohesión. Un segundo elemento problemático a suturar habitaría en el deslinde del tope de las facultades autonómicas en este sector en relación con las ostentables por el Estado. A mayor abundamiento, estas dificultades tienen aptitud para

extenderse hacia la ordenación jurídica de ese haz de competencias concurrentes sobre el sector de la justicia. Sea como fuere, dejando de lado el origen de estas controversias, la realidad confirma que se presentan y que, en consecuencia, es preciso zanjarlas en uso de los mecanismos instituidos y arbitrados por el ordenamiento jurídico para restañarlas. En suma, aparece la figura del Tribunal Constitucional (TC) como institución llamada a solventar tales supuestos conflictuales<sup>12</sup>.

El entablamiento de conflictos competenciales entre el Estado y las comunidades autónomas, una vez activado el tenor de las cláusulas subrogatorias estatutarias, motivó la adopción y formulación de un pronunciamiento al respecto del TC. Así, tras la interposición y resolución de los correspondientes recursos ante él planteados, este órgano procedió a iniciar una línea doctrinal firme, mantenida incólume hasta el presente desde los primeros pronunciamientos que abordaron la problemática esquemáticamente dibujada. De esa postura tomada son buenos exponentes las SSTC 56/1990, de 29 de marzo; 62/1990, de 30 de marzo; 158/1992, de 26 de octubre; 105/2000, de 13 de abril; o 294/2006, de 11 de octubre<sup>13</sup>.

Negativamente, se permite que en una vertiente situada extramuros del núcleo duro de la Administración de Justicia, identificada en esta interpretación doctrinal vinculante con la previsión del artículo 149.1.5.º de la CE, las comunidades autónomas puedan adquirir competencias. Se toparán con el categórico matiz consistente en que ejerciten esos poderes en los límites marcados por las cláusulas subrogatorias, esto es, en los aspectos que la LOPJ reserva al Gobierno,

<sup>12</sup> No es cuestionable el intenso protagonismo que ha jugado el TC, mediante sus sucesivos pronunciamientos y la doctrina de ellos dimanante, como agente colaborador a la final consolidación del Estado autonómico. *Vid.* PÉREZ ROYO, J.: «Reflexiones sobre la contribución de la jurisprudencia constitucional a la construcción del Estado autonómico», *Revista de Estudios Políticos*, n.º 49, Madrid, 1986.

<sup>13</sup> El tenor argumental que mantiene el TC se resume brevemente en esta idea: «A la vista del proceso de aprobación de los estatutos de autonomía y de la propia Constitución, puede afirmarse que la distinción entre un sentido amplio y un sentido estricto en el concepto de Administración de Justicia no es algo irrelevante jurídicamente. Esa diferencia presente en toda la organización y regulación de la función jurisdiccional (...) tiene, al menos, valor para distinguir entre función jurisdiccional propiamente dicha y ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con que debe desarrollarse por un lado, y otros aspectos que, más o menos unidos a lo anterior, le sirven de sustento material o personal, por otro (...). No se cuestiona la unidad material de la Administración de Justicia del artículo 149.1.5.º; lo que se cuestiona es si la llamada administración de la Administración de Justicia se integra o no en el citado precepto o si, por el contrario, se trata de otra materia independiente y, por tanto, situada fuera del ámbito de la Administración de Justicia» (STC 56/1990, de 29 de marzo). «A la vista del proceso constituyente y estatuyente, debe distinguirse entre un sentido estricto y un sentido amplio en el concepto de Administración de Justicia. De este modo, el artículo 149.1.5 de la Constitución reserva al Estado como competencia exclusiva la Administración de Justicia; ello supone, en primer lugar, extremo este por nadie cuestionado, que el poder judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del artículo 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese poder judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución). La competencia estatal reservada como exclusiva por el 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, existe un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se coloca, 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» (STC 294/2006, de 11 de octubre).

lo que implicaría potestades autonómicas vedadas en los supuestos en que la LOPJ efectuara delación, aun dentro del espacio transferible materialmente, a otros órganos diferentes. El protagonismo de la LOPJ permanece intacto o, mejor todavía, resulta reforzado<sup>14</sup>.

Ha de hacerse notar, consecuentemente, que la posibilidad de despliegue competencial autonómico queda constreñida a dos presupuestos que activan prima facie la vigencia de las llamadas cláusulas subrogatorias estatutarias:

- a) **Ámbito objetivo**, constituido por la idea de «administración de la Administración de Justicia», entendiendo por tal la actividad instrumental perentoria para el desarrollo de la función jurisdiccional en sentido estricto que no forma parte ineludible o integrante de ella. Es decir, aquello que rodea totalmente a un núcleo duro de esa función para apoyarla, soportarla..., pero que no la infiltra, siendo perfectamente diferenciable de él. Dentro de esa idea o concepto, los campos sobre los que las potestades autonómicas van a poder proyectarse son básicamente dos: el personal no jurisdicente y los medios materiales precisos para el recto desenvolvimiento de la actividad jurisdiccional<sup>15</sup>.
- b) **Ámbito subjetivo-organizativo**, únicamente configurado por los aspectos que la LOPJ reserve al Gobierno, léase al poder ejecutivo. De ahí que deba dejarse claramente expuesto que queda abortada la competencia legislativa autonómica en la materia, reducida a la ejecución simple y reglamentaria con un gálibo jurídico absolutamente inquebrantable que constituye la LOPJ. Las competencias ejecutivas y de gestión referidas también se colocan dentro de las previsiones orgánicas, en los términos que ellas prevean, si es que lo hacen.

De esa manera, solamente cabe que las competencias autonómicas en administración de la Administración de Justicia se ejerciten respetando esos límites y con una interposición evidente de la LOPJ entre la CE y la normativa estatutaria, dado que la misma supone el régimen jurídico inevitable de uno de los poderes del Estado. Precisamente por eso, deberá analizarse siempre

<sup>14</sup> «La Ley Orgánica del Poder Judicial representa el elemento clave, el instrumento capital para la conformación del poder judicial: define sus principios, las dimensiones y relaciones de su sistema de gobierno, el régimen estatutario de sus integrantes. Prácticamente todo, a salvo de algunas parcelas que el poder ejecutivo se reservó incondicionalmente, entre las que destaca su estructura económica y sus soportes materiales y personales» (RODRÍGUEZ PADRÓN, C.: *La conformación del poder judicial*, Dijusa, Madrid, 2005, pág. 96).

<sup>15</sup> La administración de la Administración de Justicia parece traducirse, por tanto, en óptica no material, en una maraña administrativa al servicio de la actividad jurisdiccional. Consecuentemente, en lo que al elemento personal implicado respecta, «estos funcionarios gozan de la denominada especialidad estatutaria porque su régimen jurídico se concreta, junto con los jueces y magistrados, en la LOPJ. Es en ese ámbito donde las comunidades autónomas pueden asumir competencias en virtud de las denominadas cláusulas subrogatorias de los estatutos de autonomía, aunque las mismas deben hallarse previamente atribuidas por la LOPJ al Gobierno o al Ministerio de Justicia. Estas facultades se centran en las competencias ejecutivas, reglamentarias y de carácter económico, por consiguiente con exclusión de las legislativas; y solo en cuestiones limitadas por el propio territorio de la comunidad o no supracomunitarias» (JAUME BENASSAR, A.: *Las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia. La validez y eficacia del documento electrónico en sede procesal*, Universidad de las Islas Baleares, Palma de Mallorca, 2009, pág. 50).

con profundidad cuáles son las previsiones concretas que la LOPJ contemple, pues se presentan como un cauce o un linde infranqueable antes de que hablemos de competencias autonómicas.

Así las cosas, no se va a poder contar con traspasos competenciales masivos en este terreno, sino que, precisamente por razón de la materia, se instauran técnicas específicas mediante determinadas normas rectoras de esas transferencias, transidas además por el imperio de los principios básicos que configuran constitucionalmente el poder judicial, dado que bajo ningún concepto podrán interferir a la función jurisdiccional en sentido propio (Administración de Justicia en lectura rigurosa), a su unicidad (art. 117.5 CE), ni a quienes en monopolio las ejercen (jueces y magistrados), cubriendo esta reserva excluyente de la participación autonómica a los aspectos gubernativos que les rodean (privativos del CGPJ, cfr. art. 122.2 CE)<sup>16</sup>.

El fruto que trae consigo esta escisión entre Administración de Justicia y administración de la Administración de Justicia consiste en que este giro estatal pasa a articularse organizativamente de modo realmente complejo, con diversos poderes confluentes sobre él en distintos niveles de responsabilidad y volición, sin que todos ellos caminen necesariamente con los mismos ritmos y con génesis de probables tensiones y conflictos que deban superarse de modo satisfactorio. Sobre el poder judicial en su núcleo más profundo e indómito orbita el ejecutivo en una doble personificación (Ministerio de Justicia o comunidades autónomas, y estas últimas, a su vez, en número plural), sin perjuicio de la labor y competencias propias del CGPJ<sup>17</sup>.

Obviamente, apuntemos que la hipotética incidencia o interferencia del poder ejecutivo sobre el judicial no es en absoluto desdeñable desde el momento en el que le compete su soporte organizativo, sin el cual mal va a poder desarrollarse la función jurisdiccional<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Es razonable establecer la siguiente distinción: «Por una parte, el elemento subjetivo que conforma el poder judicial y que administra justicia de manera independiente y sometido solo al imperio de la ley (...) y, por otra, el objetivo que se superpone al anterior aportando toda una organización dirigida por los poderes ejecutivos, dentro de cuyo contexto se ejerce la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado: los juzgados y tribunales determinados por la ley», debiendo añadirse a esa estructuración organizativa el establecimiento por la CE del CGPJ como órgano de gobierno del poder judicial, sin potestad jurisdiccional (MARTÍNEZ TRISTÁN, F. G.: «La Administración de Justicia: juzgados y tribunales», en la obra *Justicia: poder y servicio público*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2006, pág. 127).

<sup>17</sup> Cfr. SAIZ GARITAONANDIA, A.: *La Administración de Justicia en las comunidades autónomas. Situación actual y perspectivas de reforma*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009; también TORRES MUÑOZ, I.: «Las competencias autonómicas en materia de justicia», *REDA*, n.º 139, 2008.

<sup>18</sup> «La configuración gubernamental de la administración de la Administración de Justicia puede incidir indirectamente sobre la eficacia e incluso la independencia del poder judicial, condicionando el ejercicio de sus competencias o el no ejercicio de las mismas en, al menos, la eficacia de la acción judicial. Ejemplo de ello es la política presupuestaria y de organización de tribunales, que si bien no afecta directamente a la independencia judicial sí puede mediatizar en cambio el entramado en que se desenvuelve y por ello mismo, indirectamente, el derecho del justiciable a un proceso justo y sin dilaciones indebidas (...). El ejercicio de la jurisdicción no se agota en la libre decisión de los órganos del poder judicial (...), sino que se ve conformado por otros elementos decisivos, tanto internos como externos, como son su propia organización legal, su suficiente o insuficiente dotación de recursos y personas, la configuración del gobierno del poder judicial a través del Consejo General del Poder Judicial y las relaciones con el Ministerio de Justicia y con los Ejecutivos autonómicos, etc.» (MARTÍNEZ TRISTÁN, F. G.: *La Administración...*, cit., pág. 130).

#### 4. EN ESPECIAL, LAS CLÁUSULAS SUBROGATORIAS ESTATUTARIAS. VIRTUALIDAD Y VALOR JURÍDICO

Entonces, ha de evaluarse cuál es el veraz alcance jurídico, el efectivo valor normativo que portan en sí las cláusulas subrogatorias estatutarias. No puede negarse que, a pesar de su inclusión en el articulado de los estatutos de autonomía, no suponen una manera usual de asunción competencial por estas entidades de derecho público. La modulación que se detecta por mor de la materia afectada provoca particularidades y permite cuestionar la etiología jurídica de estos instrumentos.

Ello determina una singularidad conceptual con trasbordo dogmático, conforme apuntábamos antes: no debemos importar a este sector las reglas generales de reparto competencial amparadas en el ordenamiento jurídico para otros ámbitos, pues la naturaleza sui generis de la Administración de Justicia aborta su aplicabilidad. La existencia de un poder independiente del Estado, distinto por definición del ejecutivo al que hacemos mención al hablar tanto del Ministerio de Justicia como de los órganos correspondientes de las comunidades autónomas, impone esa conclusión de modo absoluto, ya que una de las maneras de demostrarse la independencia judicial es justamente por contraposición a los demás poderes del Estado, que deberán salvaguardarla, entre otras formas, en las reglas de reparto decisonal que afecten a este terreno. La CE y las normas del bloque de constitucionalidad hacen perentorio que la activación de las cláusulas subrogatorias estatutarias deba producirse pasando a través de las previsiones de la LOPJ.

Siguiendo a COIG MARTÍNEZ, la observación de la mera formulación de estas cláusulas sugiere sistematizar la imposición de una serie de límites condicionantes a su operatividad<sup>19</sup>:

1. **Límite material.** Las competencias asumidas por las comunidades autónomas en virtud de las cláusulas subrogatorias nunca pueden entrar en el inaccesible núcleo de la Administración de Justicia stricto sensu (función jurisdiccional, *supra*).
2. **Límite subjetivo.** Las comunidades autónomas no pueden actuar, aun dentro del ámbito de la que se ha denominado administración de la Administración de Justicia, en los extremos que la LOPJ reserve a órganos distintos del Gobierno de la nación o de alguno de sus departamentos.
3. **Límite espacial.** La asunción de estas potestades por las comunidades autónomas tiene como frontera natural su propia geografía territorial, que no podrán en consecuencia rebasar en ningún caso.

<sup>19</sup> En suma, «las cláusulas subrogatorias no entrarán en aplicación cuando la LOPJ, en uso de la libertad de opción del legislador –orgánico, estatal– atribuya determinadas facultades al CGPJ. Tampoco en aquellas otras materias, aun atribuidas al Gobierno de la nación o a sus departamentos ministeriales, respecto de las que exista otro título competencial con incidencia en ellas suficiente para reservarlas al Estado» (GOIG MARTÍNEZ, J. M.; NÚÑEZ RIVERO, C. y NÚÑEZ MARTÍNEZ, M.: *El sistema constitucional español según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Universitas Internacional, Madrid, 2004, pág. 224).

4. **Límite normativo.** El ámbito asumible competencialmente por las comunidades autónomas en este sector se halla solamente en las facultades del Gobierno, ergo esas potestades radican única y exclusivamente en el campo ejecutivo simple y reglamentario. En ningún supuesto las comunidades autónomas van a poder ejercitar potestades legislativas.
5. **Límite de conjunción normativo-competencial.** Al analizar uno a uno los supuestos concretos de plausible invasión de competencias, el marco de enjuiciamiento no puede ceñirse solo a la competencia residual sobre administración de la Administración de Justicia, ya que en cada caso habrá que determinar si hay otros modulantes títulos competenciales con incidencia en la materia.

Conviene subrayar, pues, que las cláusulas subrogatorias estatutarias no implican por sí mismas asunción competencial alguna, adolecen de esa cualidad o fuerza jurídica. Simplemente evocan una intención de adquisición de potestades que no puede ser unilateral, en una aplicación directa de preceptos constitucionales. Plasman un deseo competencial autonómico *per saltum*, pues se positiviza con precedencia a la redacción de la LOPJ con indisimulado espíritu de condicionarla, cuando es esa norma la encargada constitucionalmente, en régimen de privatividad, de amparar, reglar y resolver esta cuestión. Así, el valor aislado de las cláusulas subrogatorias estatutarias es muy discutible cuando no fontalmente inapreciable. Solamente gana vigor en visión de consuno con otros elementos normativos *–infra–*.

En fin, la LOPJ fija el marco real de asunción competencial en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia –hasta el punto de poder desactivarlo–, adquiriendo en este sentido otra función consistente en erigirse en norma atributiva de competencias: se convierte también en ley competencial por extraña que tal naturaleza marcadamente bifronte pueda parecer en principio<sup>20</sup>.

No es válido, a nuestro juicio, considerar que los estatutos de autonomía se hallen en este concreto sector en una posición jurídica privilegiada respecto a la LOPJ, ya que ambos tipos de normas tienen la misma catalogación jurídico-formal de ley orgánica por delación constitucional expresa (arts. 81.1 y 122.1) y se hallan dentro del llamado bloque de constitucionalidad. Por contra, más bien

<sup>20</sup> Así, señala JIMÉNEZ ASENSIO que «todo dependía en última instancia de cuál fuera el modelo final que estableciera la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues siempre cabía la posibilidad de que esa ley se inclinara por atribuir en bloque las funciones relativas a la Administración de Justicia al Consejo General del Poder Judicial, en cuyo caso tal cláusula de subrogación quedaría vacía de contenido» (JIMÉNEZ ASENSIO, R.: «Reforma de la Administración de Justicia y comunidades autónomas», *Anuario Parlamento y Constitución*, Cortes de Castilla-La Mancha y Universidad de Castilla-La Mancha, n.º 7, Toledo, 2003, pág. 15). Contra nuestra opinión, ORTUÑO NAVALÓN defiende, apoyándose en las SSTC 25/1983, 48/1985, 143/1985 y 11/1986, que «las competencias asumidas por las comunidades autónomas –entendemos que en este campo– en virtud de sus respectivos estatutos les corresponden *ope legis* o *ipso iure*, sin que pueda hablarse en puridad de "competencias transferidas" mediante los correspondientes reales decretos, los cuales, realmente, son de traspaso de los servicios inherentes a tales competencias». No compartimos tal postulado considerando que, a nuestro modo de ver, en el concreto sector de la Administración de Justicia tales potestades quedan moduladas por un reenvío estatutario directo a lo que prevea la LOPJ, dejando al margen la cuestión de si la LOPJ debe respetar un sustrato competencial mínimo autonómico (si es que existiera) o no (ORTUÑO NAVALÓN, C.: «La justicia ante el nuevo diseño del Estado autonómico», *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, n.º 22, 2008, disponible *on line*).

habrá que decantarse por escrutar el ámbito material propio de cada norma. Se comprenderá que, así las cosas, la LOPJ gana preponderancia por razones de fondo y por directa volición constitucional.

Efectivamente, que la LOPJ atribuya al Gobierno determinadas responsabilidades en lo que concierne a la justicia no activa de inmediato la operatividad de las cláusulas subrogatorias estatutarias. Tan automática operación ha de quedar, a nuestro juicio, rechazada. Este fenómeno se producirá siempre y cuando la LOPJ lo prevea tal cual o, a contrario sensu, allí donde no lo excluya. De ahí que, particularmente, relativicemos el valor intrínseco de las cláusulas subrogatorias estatutarias.

## 5. RESUMEN DE LA SITUACIÓN PRESENTE. ¿PERSISTEN SEVERAS DUDAS CONCEPTUALES SOBRE EL DISEÑO Y EL SISTEMA FONTAL RELATADOS? UN EJEMPLO DE ACTUALIDAD: EL PLANTEAMIENTO DE UNA TASA AUTONÓMICA SOBRE LA JUSTICIA. ANÁLISIS CRÍTICO

Visto someramente el estado de la situación, hemos de concluir que el sistema de fuentes rector en lo que respecta a las eventuales competencias autonómicas en materia de justicia queda erigido por estos jalones normativos: la CE, la LOPJ, los estatutos de autonomía de las diversas comunidades autónomas y, completándolo interpretativamente, la doctrina pautaada por el TC en sus sucesivos pronunciamientos sobre la cuestión. La multiplicidad de elementos fontales permite afirmar sin mucho margen de error la complejidad que circunda al tema objeto de este análisis.

El juego conjunto de todos esos factores determina que actualmente un buen número de las comunidades autónomas ostenten capacidades –funciones, más bien<sup>21</sup> ligadas a la justicia en los aspectos bosquejados, teniendo presente que el elemento medular al que atender para despejar correctamente esta incógnita radicará en la LOPJ, ya que el reenvío simultáneo del artículo 122 y concordantes de la CE y de las cláusulas subrogatorias estatutarias la catapultan a tan privilegiada atalaya jurídica.

Aún así, parece que existen errores de apreciación que enturbian los contornos competenciales esbozados. La actualidad nos ofrece algún ejemplo sintomático. De manera coetánea al planteamiento de esa reversibilidad competencial en materia de justicia, nuestra clase política nos facilitaba otras ocurrencias con las que intentar solventar los estrangulamientos económicos por los que transitamos, tan ahogantes para la correcta prestación de la actividad jurisdiccional, que deben sufragar las instancias ejecutivas. La prensa recogía el pasado 9 de agosto de 2011 una propuesta del consejero del ramo de la comunidad valenciana encaminada a abrir un debate tendente a reflexionar respecto a que se pudiera pagar una tasa, de unos 50 o 60 euros, para que, en caso de juicio en ese territorio,

<sup>21</sup> Se llega a aludir en múltiples ocasiones a «funciones» en lugar de «competencias», lo que desde luego implica un estadio, unas potestades sensiblemente mermadas. Por ejemplo, en la Orden JUS 782/2009, de 10 de marzo, por la que se convocan a concurso de traslado plazas vacantes y de nueva creación entre funcionarios de los cuerpos y escalas de Gestión Procesal y Administrativa, Tramitación Procesal y Administrativa y Auxilio Judicial de la Administración de Justicia, concretamente en el apartado tercero de su base primera, se habla expresamente de los «departamentos competentes de las consejerías de las comunidades autónomas con transferencia de funciones –sic– en materia de provisión de medios personales al servicio de la Administración de Justicia».

aquel se resolviera en el menor tiempo posible. De esa manera, los justiciables en esa comunidad autónoma podrían elegir, a través de su abono, si sus pleitos aceleran su tramitación y resolución o, en caso contrario, si la misma continúa su circulación procesal habitual, por calificarla de algún modo.

Lo que se esconde tras esta iniciativa es una suerte de copago en forma de servicio cualitativamente extra, planeando en esta ocasión sobre la justicia, que pretendería colmar dos finalidades intermedias (financiar el sistema de justicia mientras se disuade al ciudadano de usarlo abusivamente, *infra*) ordenadas al supremo objetivo de lograr la obtención de una justicia más ágil y eficaz. Las declaraciones periodísticas del consejero eran tajantes: «La justicia es un servicio público diferente a la sanidad o la educación por una razón fundamental: mientras que a estas dos los ciudadanos acuden prácticamente a diario, muchas veces, en justicia hablamos de un servicio público al que la mayoría no acudirá en la vida», por lo que esa tasa contribuiría a «mejorar el servicio judicial en rapidez, agilidad y calidad»<sup>22</sup>. Antes del transcurso de veinticuatro horas, el presidente de la comunidad valenciana descartó la implantación de esta tasa, argumentando que «hablar de cualquier posibilidad de gravar por los servicios judiciales es todavía un poco prematura, porque (...) hay otras cuestiones que resolver primero»<sup>23</sup>. Al menos, en este caso no se sugería la devolución competencial, sino la articulación de medidas autonómicas, propias, tendentes a la implementación de medios con los que financiar el coste de esta manifestación estatal, la jurisdiccional. Cataluña ha ido más allá, y el pasado día 14 de marzo de 2012 su Parlamento aprobó la implantación de una tasa autonómica para gravar la interposición de demandas civiles, recursos contencioso-administrativos y otros recursos ante juzgados y tribunales sitos en ese territorio (Ley 5/2012, de 20 de marzo, de Medidas Fiscales, Financieras y Administrativas y de Creación del Impuesto sobre Estancias en Establecimientos Turísticos, BOE de 6 de abril de 2012).

A nuestro entender, esta sui géneris tasa es jurídicamente discutible por tres motivos fundamentales:

## **1. Se puede afectar al principio de legalidad tributaria, cuando en materia de justicia las comunidades autónomas carecen de capacidad legislativa**

El eje constitucional de la cuestión se halla en la interpretación conjunta de los artículos 31.3 y 133 de la CE:

- a) De conformidad con el primeramente señalado, «solo podrán establecerse prestaciones personales o patrimoniales de carácter público con arreglo a la ley». El tenor del artículo 23.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno –LG–, refuerza esta argumentación cuando preceptúa taxativamente que «los reglamentos no podrán regular materias objeto de reserva de ley», tal cual sucede en el supuesto que nos ocupa, al

<sup>22</sup> Diario *El Mundo*, 9 de agosto de 2011, pág. 10.

<sup>23</sup> Diario *Las Provincias*, 10 de agosto de 2011.

cual hace mención específica al añadir que «sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, no podrán (...) establecer (...) tributos, cánones u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público».

Se plasma así una manifestación palmaria del principio de reserva de ley propulsado, entre otras, sobre las prestaciones patrimoniales de carácter público, esto es, abarcando plenamente los tributos, garantizando la pujanza del denominado principio de autoimposición (los ciudadanos solamente pagarán los tributos que sean aceptados como tales por sus legítimos representantes) y del derecho de propiedad (cfr. art. 33 CE). *Item* más, también se logra con su imperio la articulación técnicamente efectiva del principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley tributaria. Ciertamente, la doctrina concluye que el alcance del principio de legalidad tributaria tiene un carácter relativo, es decir, no toda materia de esa naturaleza debe ser regulada por ley, sino «solo el establecimiento de los tributos y de los beneficios fiscales que afecten a tributos del Estado»<sup>24</sup>, por lo que la reserva de ley no queda satisfecha si el legislador no define los aspectos medulares del tributo en cuestión (creación *ex novo* y determinación de sus elementos esenciales o configuradores, al menos—STC 179/1985, de 19 de diciembre—). Ha de hacerse notar que semejante exigencia se proyecta referida tanto sobre los tributos estatales como sobre los propios de las comunidades autónomas.

- b) Por su parte, los apartados 1 y 2 del artículo 133 de la CE prevén que «la potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley. Las comunidades autónomas y las corporaciones locales podrán establecer y exigir tributos de acuerdo con la Constitución y las leyes». Sin perjuicio de que el precepto transcrito cualifique el poder tributario del Estado con el epíteto originario, sin que tal cosa suceda en el ámbito autonómico, lo que nos interesa resaltar es que las entidades autonómicas gozan de capacidad para la implantación de sus propios tributos en sus esferas competenciales, junto a los cuales «pueden establecer recargos sobre tributos del Estado y, además, beneficiarse de la cesión de tributos por parte del mismo Estado. Es obvio que el poder tributario, en el sentido de creación de tributos, se ejerce solo respecto de los tributos propios y, en menor medida, respecto de los recargos»<sup>25</sup>. La verdadera corresponsabilidad fiscal, la autonomía entendida también como capacidad propia de recaudación de recursos, se halla expedita.

El tenor del artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), detalla el ámbito que queda cubierto por esa reserva de ley, comprendiendo en sí «en todo caso» la delimitación del hecho imponible, del devengo, de la base imponible y liquidable, la fijación del

<sup>24</sup> MARTÍN QUERALT, J.; LOZANO SERRANO, C.; CASADO OLLERO, G. y TEJERIZO LÓPEZ, J. M.: *Curso de derecho financiero y tributario*, Tecnos, Madrid, 1995, págs. 148-149. A mayor abundamiento, *vid.* RAMOS PRIETO, J.: «Las fuentes del derecho tributario (I)», en la obra colectiva *Manual general de derecho financiero*, tomo II, Comares, Granada, 1997, págs. 100 y ss. Igualmente, PÉREZ ROYO, F.: *Derecho financiero y tributario, parte general*, Civitas, Madrid, 1998, págs. 40 y ss.

<sup>25</sup> PÉREZ ROYO, F.: *Derecho financiero y tributario...*, cit. pág. 51.

tipo de gravamen y de los demás elementos directamente determinantes de la cuantía de la deuda tributaria. A ello debe añadirse, como es sobradamente sabido, que la tasa constituye una de las especies de la categoría jurídica que suponen los tributos<sup>26</sup>. Inequivocamente, conforme al artículo 2 de la LGT, «los tributos, cualquiera que sea su denominación, se clasifican en tasas, contribuciones especiales e impuestos».

En fin, la reserva de ley en materia tributaria, habida cuenta que las comunidades autónomas no ostentan capacidades de esta naturaleza en este sector puede cerrar formalmente, a nuestro parecer, las puertas a la realización de esta específica tasa fundida a los eventuales hechos imposibles propios de la justicia –*vid. supra*, límite normativo–.

## 2. Se puede afectar lesivamente a un derecho fundamental

Siempre ha de suponer el frontispicio de cualquier análisis que se oriente hacia el poder judicial la idea consistente en que en su seno se protege, presta y consume un derecho fundamental, el de tutela judicial efectiva que consagra plenamente el artículo 24.1 de la CE. Como apunta generalizadamente la doctrina, este derecho, al igual que el resto con los que comparte nivel jurídico, requiere y cumple una serie de notas en presencia: formulación en un texto constitucional, disponibilidad y aplicabilidad directa e inmediata, amén de una superioridad jurídica que entraña vinculación e indisponibilidad para el conjunto de instituciones y sujetos constitucionalmente definidos, incluyendo a los tres clásicos poderes estatales<sup>27</sup>.

Entonces, la CE no solamente proclama los derechos fundamentales, sino que también se erige en su primada fuente de normación material. Establece su enunciado esencial, regla aspectos básicos concernientes a su titularidad, contenido, ejercicio y garantías de dispar índole; y se impone por su drástica primacía jerárquica a toda regulación de rango inferior que pudiese existir. Además, incorpora prevenciones puntillosamente concretas, ejecutables sin necesidad de complemento normativo alguno para su aplicación. De entre esas garantías, es sobradamente conocido que existen unas dirigidas eminentemente al legislador (contenido mínimo indisponible –*infra*–, reserva de ley orgánica –arts. 53.1 y 81.1, respectivamente–) y otras encaminadas al ámbito jurisdiccional [arts. 53.2 y 161.1 b)]. Ninguna otra norma del ordenamiento jurídico se hallaría remotamente legitimada para establecer, modificar, derogar, transformar... derechos fundamentales –*cfr.* art. 168 CE–. Las normas infraconstitucionales solamente pueden interactuar con esa categoría jurídica de manera complementaria, desarrollándola dentro de los irrebables e inderrotables cánones constitucionales<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> *Cfr.* COLLADO YURRITA, M. A. y LUCHENA MOZO, G. M.<sup>a</sup>: «Los tributos», en la ob. cit. *Manual general de derecho financiero*, págs. 26 y ss.

<sup>27</sup> *Cfr.* CRUZ VILLALÓN, P.: «Formación y evolución de los derechos fundamentales», *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 25, Madrid, 1989, págs. 39 y ss.; o también BASTIDA FREIJEDO, F. J.: «Concepto y modelos históricos de los derechos fundamentales», en la obra colectiva *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004, pág. 32.

<sup>28</sup> *Vid.* VILLAVERDE MENÉNDEZ, I.: «El legislador de los derechos fundamentales», en la ob. cit. *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, págs. 102 y ss.

La tarea de desarrollo normativo de los derechos fundamentales se encomienda privativamente al poder legislativo, excluyendo de una manera realmente significativa, como criterio general, las manifestaciones normativas de rango jerárquico infralegal<sup>29</sup>. La CE no agota exhaustivamente el contenido de los derechos fundamentales que ampara, aunque los formule y les dote de un esqueleto sustentador mínimo a la par que suficiente. La musculatura que habrá de recubrir ese armazón óseo se trasvasa a la regulación legal *stricto sensu*. De ahí que CRUZ VILLALÓN concluya que la CE prefigura y la ley configura estos derechos<sup>30</sup>, siendo precisa la acción legislativa para la delimitación y efectividad definitiva de los derechos fundamentales.

Por lo tanto, no sorprende que en aras de proteger los derechos fundamentales se aprecie el levantamiento de altos muros defensivos. El llamado contenido esencial que llevan aparejado (art. 53.1 CE) puede ser el más señero para apoyarnos en nuestro camino<sup>31</sup>. Con él se procede a la fijación de un núcleo constitucional de cada derecho fundamental, que pasa a ser considerado necesario e indisponible y que actuaría como un tope a la intervención legislativa en su desarrollo o regulación, restringiendo el margen de actuación del que dispone el legislador en la delimitación de los derechos y en la instauración de las condiciones para su desenvolvimiento práctico. La cuestión espinosa se trasladaría a la fijación incontrovertible de qué entender por semejante contenido esencial<sup>32</sup>. No abundaremos en ella, pues su dificultosa concreción no afecta en absoluto a la pura existencia de esta cláusula material: se trata de un recinto de intangibilidad de los derechos cuyo límite interno expulsa cualquier incidencia sobre él de otros poderes del Estado y, negativamente, habilita su actuación *ultra vires* de ese núcleo blindado<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Si bien conviene matizar que tal afirmación no equivale a truncar cualquier incidencia reglamentaria, por mínima o tangencial que sea, sobre este listado de derechos. No ha de resultar chocante que esta modalidad normativa cumpla en este sector con su labor típica de complemento o desarrollo de la legislación en sentido formal, pero con máxima cautela para no invadir recintos que no le correspondan y desborden los topes constitucionales o, mucho menos, formulando fraudes de ley o abdicaciones del legislador de las encomiendas que directamente recibe *ope CE* (cfr. SSTC 19/1987, de 17 de febrero; o 101/1991, de 13 de mayo). Dentro del escrupuloso respeto a las pautas propias de la CE y las leyes, subsiste un cierto margen para la acción reglamentaria, extremadamente condicionada, como se comprenderá.

<sup>30</sup> CRUZ VILLALÓN, P.: «Derechos fundamentales y legislación», en la obra colectiva *Estudios de derecho público en homenaje a Ignacio de Otto*, Universidad de Oviedo, 1993, pág. 420.

<sup>31</sup> OTTO Y PARDO, I.: «La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el art. 53.1 de la Constitución», en MARTÍN-RETORTILLO, L. y OTTO Y PARDO, I.: *Derechos fundamentales y Constitución*, Civitas, Pamplona, 1988, págs. 137 y ss.

<sup>32</sup> *V. gr.* cfr. MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L.: *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, págs. 17 y ss.

<sup>33</sup> «Constituyen el contenido esencial de un derecho subjetivo aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a este tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales (...). Se puede entonces hablar de una esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. Se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección» (STC 11/1981, de 8 de abril).

Bien, la tutela judicial efectiva, derecho medial para aseverar la vigencia de otros derechos a la par que derecho fundamental en sí mismo, participa de todas esas notas que en bosquejo se han dejado indicadas. Contará con un contenido mínimo e indisponible y el protagonismo para su desarrollo corresponderá a normas de rango formalmente legal.

El derecho a la tutela judicial efectiva protege, en cuanto tal, antes que nada, a los individuos frente al poder y sus posibles excesos. Precisamente es la falta de capacidad de cada sujeto para la imposición de sus específicos derechos e intereses quien le dota de su carácter materialmente esencial o fundamental en tanto necesario para la realización de esos derechos subjetivos, razón por la cual se predica de este derecho fundamental su pertenencia a la persona por sí, considerando su propia dignidad humana (cfr. STC 175/2001, de 26 de julio). Su constitucionalización en el artículo 24.1 de la CE conlleva forzosamente la modificación de los principios procesales fundamentales<sup>34</sup>, pues el aludido precepto reconoce un derecho de esa naturaleza y, simultáneamente, consagra un principio general del ordenamiento jurídico, entroncable al sentido informador que tradicionalmente recoge el artículo 1.4 de nuestro Código Civil<sup>35</sup>. Su contenido comprende tres facultades:

- Acceder al proceso. A su vez, resulta desgajable en, de un lado, el acceso a una primera respuesta judicial y, de otro, el derecho a la revisibilidad de la misma por un órgano superior –derecho al recurso–. Esta es la faz que nos interesa a los fines que ahora buscamos colmar.
- La defensa contradictoria.
- La efectividad de la sentencia que llegue a dictarse.

Consecuentemente, en sentido positivo, nos enfrentamos a un derecho de prestación exigible de jueces y tribunales, con un tenor extremadamente complejo, de amplia configuración legal en el sentido jerárquico-formal de la expresión (nótese especialmente, por lo que aquí respecta), que solamente cabe ser ejercido por los cauces legislativamente establecidos dentro de un pulcro y escrupuloso respeto a su inatacable contenido esencial, y de raíz sólidamente constitucional. Con igual sustrato, pero en sentido negativo, la tutela judicial efectiva implica un límite a la propia potestad jurisdiccional.

Conforme a ese principio *pro actione*, la tutela judicial efectiva no solamente cubre una prohibición de inmunidad frente al control judicial, sino también un deber positivo de interpretación y aplicación de las leyes, muy en especial las procesales, de la manera más favorable de cara a la real iniciación del proceso; debiendo extirparse todos los obstáculos que entorpezcan el ejercicio de las acciones judiciales. En nuestra opinión, semejante extremo integra el contenido constitucional del artículo 24.1 de la CE. De esa forma, este precepto, completado con la doctrina trazada sobre él por el TC, ha reformulado definitiva e irreversiblemente –reálcese– al derecho

<sup>34</sup> Cfr. GARBERÍ LLOBREGAT, J.: *Constitución y derecho procesal. Los fundamentos constitucionales del derecho procesal*, Thomson-Civitas, Pamplona, 2009.

<sup>35</sup> Vid. SÁEZ LARA, C.: *La tutela judicial efectiva y el proceso laboral*, Thomson-Civitas, Pamplona, 2004, pág. 39.

procesal, constitucionalizándolo guarecido de cualesquiera interferencias lesivas desarmónicas con los pilares de un verdadero Estado democrático de derecho<sup>36</sup>.

He aquí que, como hemos expuesto con anterioridad, las comunidades autónomas no gozan en esta materia en la que han recibido esos particulares traspasos competenciales de capacidad jurídica legislativa, sino reglamentaria y, a mayor detalle, siempre dentro del densamente trazado entorno que dibuja la LOPJ, con ínfimos resquicios que permitan políticas realmente propias. De otro modo, deviene prácticamente imposible que medidas a adoptar por las comunidades autónomas tengan aptitud jurídica de incidir sobre este derecho fundamental por el simple motivo, formal y material, de la ausencia de título jurídico válido que refrende semejante posibilidad afectante al artículo 24.1 de la CE, a la Administración de Justicia stricto sensu, no ceñida a la administración de la Administración de Justicia donde, parcialmente, pueden ostentar ciertas potestades (*supra*). Como se comprenderá, la tasa a la nos estamos refiriendo encajaría de lleno en este muro argumental impositivo a su realización.

En el ámbito de la justicia, la existencia de tasas no es desconocida históricamente. Se han concebido como ciertas cantidades de dinero que los justiciables debían satisfacer para utilizar el sistema judicial, en sus orígenes orientadas a sufragar los gastos devengados por la participación y colaboración de ciertos profesionales en o con los tribunales<sup>37</sup>. Aquellas tasas diferían considerablemente de las que ahora se implantan: no contemplaban idéntico hecho imponible, no verificaban similares excepciones...<sup>38</sup>

La Ley 25/1986, de 24 de diciembre, produjo la que parecía su supresión definitiva sobre la potente argumentación que reposaba en el principio constitucional de igualdad, evitando que la solicitud de tutela judicial por los ciudadanos que impetaran ese derecho quedara condicionada por su situación económica o posición social. Los valores superiores del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE) y las obligaciones de promoción de las condiciones para que la libertad e igualdad sean reales y efectivas (art. 9.2 CE) convergen en el ámbito de la justicia en el derecho prevenido por el artículo 24.1 de la CE: toda persona podrá obtener justicia al margen de cuál sea su estatus económico o nivel social, de ahí el robusto nacimiento del principio de no devengo de tasas para poder deducir pretensiones procesales derrotando a un enfoque instrumental de estos tributos para la consecución de los recursos precisos a fin de sostener gastos públicos; en este caso los de índole judicial.

Semejante escenario se mantuvo incólume hasta la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, cuyo artículo 35 implantó la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo en los términos y presupuestos en el mismo explicitados<sup>39</sup>. Sin embargo, no quedó claro cuál era el sentido objetivo de

<sup>36</sup> Cfr. DIEZ-PICAZO, L. M.<sup>a</sup>: *Sistema de derechos fundamentales*, Thomson-Civitas, Pamplona, 2003, pág. 366.

<sup>37</sup> Vid. MONTÓN REDONDO, A.: «La reintroducción de las tasas judiciales y sus consecuencias», *Diario La Ley*, n.º 6.043, de 18 de junio de 2004.

<sup>38</sup> Cfr. TÉLLEZ LAPEIRA, A.: «La tasa judicial y su problemática en el ámbito procesal», *Diario La Ley*, n.º 6.104, de 11 de octubre de 2004.

<sup>39</sup> Nótese que se suprimieron en un contexto económicamente negativo y se reintrodujeron en otro más positivo. Ello permite poner en cuarentena el argumento simplista que consiste en ligar estas tasas con la actual crisis económica y la subsiguiente necesidad de encontrar nuevos ingresos fiscales.

la institución de esta categoría tributaria más allá del puro afán recaudatorio<sup>40</sup>, como corresponde a su etiología sin perjuicio de que, de manera muy residual, puedan colmarse otras finalidades como la disuasoria, una utilización más racional de la justicia, un uso menos abusivo de la misma, etc.

Estos pretendidos efectos desagregados de la voracidad recaudatoria, desparramada también por los fondos de la justicia, son meramente aparentes. La única disuasión viable y razonable estriba en la rigurosidad del pago, incluso agravado, de los gastos y costas en aquellos supuestos en que se demostrara fehacientemente temeridad procesal de la parte afectada; pero se frustra intolerablemente con una extensión indiscriminada de este artificio recaudatorio. La imposición generalizada de tasas conlleva una indudable dificultad a la petición de protección judicial visible, entre otros, en aspectos como los que siguen:

- a) Indirectamente, se protege al incumplidor, al deudor, al moroso... (Por ejemplo, al gravarse que se interese el despacho de ejecución de una resolución firme).
- b) Se discriminan las pretensiones, vista la regresividad que se instaura. El efecto se produce dado que la cuantía de la tasa es fija, con la única variable de la modalidad procedimental promovida, absolutamente desacorde a la importancia cualitativa ventilada en cada proceso.
- c) Si las comunidades autónomas se suman a la instauración de tasas, también se discrimina al actor que impetra justicia ejercitando su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pues allá donde se erige este tributo esa parte se verá gravada doblemente, con tasas estatales y autonómicas, lo que, de paso, a buen seguro provocará una huida de estas comunidades afectadas hacia otras en las que semejante fenómeno impositivo no se produzca mediante la generalizada expansión de cláusulas expresas de sumisión territorial pactadas en toda clase de negocios jurídicos; protagonizada especialmente por los litigantes más poderosos, quienes, a la sazón, gozarán de más medios económicos para pleitear, lo que redundará en un nuevo castigo a los justiciables que padezcan de mayor endeblez patrimonial, menos capaces así de poder hacer valer jurisdiccionalmente sus legítimas pretensiones e intereses.

Ciertamente, disponía el artículo 35.1 II de la Ley 53/2002 que la tasa allí reglada «tiene carácter estatal y será exigible por igual en todo el territorio nacional, sin perjuicio –destáquese– de las tasas y demás tributos que puedan exigir las comunidades autónomas en ejercicio de sus respectivas competencias financieras». De este modo, parece quedar permitida la posibilidad de que las entidades autonómicas puedan ostentar poder tributario por estos específicos lares, al margen de las dificultades formales y materiales que hemos venido apreciando particularmente. Se trataría de que los diversos territorios con transferencias asumidas en este sector gozaran de la capacidad de establecer sus tributos en relación con la materia, quizás consiguiendo sortear el límite normativo que anotábamos más arriba. Actualmente, la contestada regulación contenida en la Ley 10/2012, de 20 de marzo, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administra-

<sup>40</sup> Vid. GONZÁLEZ NAVARRO, A.: «Últimas reformas en materia de tasas judiciales», Universidad de La Laguna, 2011, disponible *on line*.

ción de Justicia y el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (LTJ), quien deroga la Ley 53/2002, mantiene tal cual este aspecto en su artículo 1, aunque añade expresamente el límite consistente en que las comunidades autónomas «no podrán gravar los mismos hechos imponderables».

Ahora bien, ha de trazarse con toda minuciosidad semejante extremo. Difícilmente es aceptable que la realización de un mismo acto procesal pueda hallarse doblemente gravado, de manera simultánea, por un tributo nacional y otro autonómico. No en vano el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, sienta que los tributos que establezcan las comunidades autónomas no podrán recaer sobre hechos imponderables gravados por el Estado. ¿Acaso el supuesto que analizamos no acarrea una doble imposición? Ha de recordarse una vez más la exclusividad estatal sobre el ejercicio de la actividad jurisdiccional, sin que sobre su núcleo quepa transferibilidad alguna (*supra*). Entonces, estos tributos autonómicos deberían gravar otro tipo de actuaciones, servicios..., exógenos al referido recinto y reclusos en la administración de la Administración de Justicia, salvaguardando también las reservas estatales en ella apreciables; zanjando cualquier riesgo de coincidencia o superposición con el que ya se hubieran seleccionado como hecho imponderable por el Estado en su campo competencial. Y se comprenderá que ese logro no parezca sencillo de culminar, pues a bote pronto pocos resquicios sin gravar se sugieren en estos confines.

A mayor abundamiento, si se quiere justificar estas tasas en una mejora tangible de los recursos a destinar a la justicia, no encontramos ninguna garantía que refuerce la consecución de ese objetivo, pues en todo caso resultaría ser la comunidad de turno quien decidiera a la postre en qué emplearía las sumas con ellas recaudadas. En efecto, la creación tributaria obedece esencialmente a criterios de oportunista política financiera. La esencia de las tasas habita en la repercusión de parte del coste de un servicio público a la persona que lo utiliza o se beneficia de él. He ahí su alma recaudatoria ya mencionada: recabar fondos que coadyuven a sufragar la actividad pública prestada. Si proyectamos esta conclusión hacia la justicia, estas tasas deberían cumplir esa finalidad materialmente extrafiscal, probablemente inaceptable sin la articulación solvente de vías alternativas con suficiente robustez para resolver conflictos que, seamos realistas, todavía distan de haberse arbitrado a expensas del resultado que consiga la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en los Asuntos Civiles y Mercantiles. Pero desde el momento en que no se prevé jurídicamente la directa aplicación de los ingresos obtenidos al fin comentado, queda desactivado ese argumento, desdibujando cuestionablemente qué es lo que se persigue con semejante instrumento tributario: tal vez la desincentivación de acudir a los órganos jurisdiccionales, es decir, el ejercicio de un derecho fundamental queda relegado en las prioridades que el legislador exterioriza<sup>41</sup>.

En síntesis, las tasas judiciales autonómicas, si es que fueran instaurables tal cual se ha planteado en los términos anunciados, no dejan de ser un mecanismo recaudatorio que debería cejar si llega a interferir de manera lesiva, por livianamente que sea, con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Nada tienen que ver con el poder tributario autonómico que, a nuestro parecer, ni probablemente las cubre *ratione materiae* tal cual se han perfeñado. Los recursos a destinar a la justicia por las comunidades autónomas habrían de tener otras procedencias, perfectamente ha-

<sup>41</sup> Vid. ESTELLER-MORÉ, A.: «La configuración de una tasa judicial: análisis teórico», *Investigaciones económicas*, vol. XXVI (3), Madrid, 2002, págs. 525-550.

bilitadas por el ordenamiento jurídico al socaire de su poder tributario general (*supra*). He ahí la conclusión esencial a retener como ejemplo paradigmático de la errónea concepción autonómica de sus capacidades en lo que a la justicia atañe: no disfrutaban de plena disponibilidad jurídica para tomar determinaciones unilaterales, mucho menos si afectan de algún modo a este derecho fundamental.

Esta tasa, si superara el impedimento de no gozar de cobertura jurídica habilitante, se sumaría a las ya existentes en el sector analizado, participando de los mismos problemas que aquellas padecían: si el incumplimiento de la obligación tributaria en cuestión motiva la no tramitación del curso procesal de la pretensión o el retardo en la misma en detrimento de los supuestos en que sí llegara a satisfacerse, podría confrontarse antagónicamente con el derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE en su faz de acceso al proceso. En la pugna entre la lógica necesidad recaudatoria, por necesaria que sea, pero rígida y posiblemente desproporcionada, y los principios sustentadores de las normas o, más aún, principios procesales, con su aparejada posibilidad de ejercicio y acción jurídico-procesal sin privilegios injustificados, parece indudable proclamar al contendiente vencedor: la recta Administración de Justicia jamás habría de poder verse mínimamente interferida por apreturas o ansiedades presupuestarias y financieras cristalizadas en los objetivos recaudatorios ligados a las tasas.

Por eso, creemos que las tasas judiciales son un auténtico retroceso de extremadamente dudosa pacífica convivencia con el artículo 24.1 de la CE, un peaje judicial de difícil asunción que compromete severamente el objetivo de la gratuidad integral de la justicia, a la vista de la decidida intención del legislador al ampliar la aplicación de este tributo mediante la nueva LTJ. Con la CE en la mano, es cierto que se produce una relegación de los supuestos de gratuidad de la justicia a cuestión de mera legalidad ordinaria, quedando expedita la potencial repercusión al justificable del coste de la Administración de Justicia salvo si acredita insuficiencia de recursos para litigar<sup>42</sup>. Sin embargo, no estimamos cuestionable el histórico avance que supuso la extinción de los tributos que rodeaban el ejercicio de la jurisdicción, reforzando el vigor de un verdadero Estado social. Ahora se emprende un camino de retorno.

Consideramos que la recaudación ha de ir conexas a la eficacia, entendida en parámetros económicos, así como puramente administrativos [cfr. art. 3.2 c) de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado –LOFAGE–]<sup>43</sup>; pero exógena a los derechos fundamentales de quienes forma parte señera la tutela judicial efectiva<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> «Puede mantenerse que la existencia de la tasa judicial encuentra óbice en las previsiones constitucionales sobre la gratuidad de la justicia y tampoco resulta determinante, hoy en día, que se invoque como óbice la problemática de su gestión, pues se deriva razonablemente a la Administración tributaria. No se cuestiona, entonces, la legitimidad del tributo» (LOREDO COLUNGA, M.: *Las tasas judiciales: una controvertida alternativa de financiación de la justicia*, Indret, Barcelona, 2005, pág. 6, disponible *on line*).

<sup>43</sup> Para mayor detalle, *vid.* PAREJO ALFONSO, L.: *Eficacia y Administración. Tres estudios*, INAP, Madrid, 1995.

<sup>44</sup> En nuestra opinión, conviene encarecidamente realzar esta especificación, supeditando en cierto modo esos logros a causa de la presencia de un derecho fundamental. Como apunta CHAVES GARCÍA, «no vemos inconveniente alguno en que los principios constitucionales predicados de la Administración pública, la eficacia (obtención de fines), la eficiencia (obtención de fines al menor coste) y sometimiento pleno a la ley y al derecho, puedan y deban ser asumidos por la Administración de Justicia en la vertiente puramente jurisdiccional ya que los principios reseñados son nota característica de todo poder público racional, siempre y cuando –nótese la modulación al haber un elemento medular situado en prioridad por

Como se lee en el Auto del TC 197/2010, de 21 de diciembre, «el pago del tributo (...) se torna en un obstáculo insalvable y desproporcionado para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva. De ahí que resulte procedente elevar al Pleno del tribunal cuestión de inconstitucionalidad sobre el indicado precepto legal» –apartado 7.2 del art. 35 de la Ley 53/2002, *supra*–. La STC 20/2012, de 16 de febrero, salvó la constitucionalidad de esta figura tributaria, aunque dejó expresamente apuntado que «esta conclusión general solo podría verse modificada si se demostrase que la cuantía de las tasas establecidas (...) son tan elevadas que impiden en la práctica el acceso a la jurisdicción o lo obstaculizan en un caso concreto en términos irrazonables». Por consiguiente, esa constitucionalidad no es incondicional<sup>45</sup>.

Sintetizando, esta clase de iniciativas en sí mismas tomadas no permiten lograr agilidad de ninguna especie, sino que solamente pretenden el imposible jurídico consistente en disuadir al justiciable del ejercicio de un derecho fundamental sobre criterios absolutamente espurios y gradaciones rechazables, recaudándose de paso ciertas sumas pecuniarias: este derecho es para todos, como bien indica el tenor literal del artículo 24.1 de la CE, luego todos tienen que poder tener igual acceso al mismo en las idénticas condiciones que pauten las leyes, eminentemente procesales, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.6.º CE). Simplemente el hecho formal que estriba en la afirmación de la inexistencia de capacidad jurídica autonómica sobre la justicia-función abortaría violentamente este *iter* emprendido. Con la CE, la LOPJ y los estatutos de autonomía presentes, la justicia no es *de* las comunidades autónomas, sino que *está en* las comunidades autónomas<sup>46</sup>, manteniendo su condición inaccesible de poder estatal único e independiente en la suprema razón del recto cumplimiento de su función constitucional encaminada a la prestación del referido derecho fundamental<sup>47</sup>.

---

encima de esos criterios gestores– no enturbien el derecho a la tutela judicial efectiva» (CHAVES GARCÍA, J. R.: *La prueba contencioso-administrativa: análisis dogmático y jurisprudencial*, Edit. Universitas, Madrid, 2006, pág. 43). Efectivamente, siendo evidente que la Administración de Justicia constituye una organización, ese concepto resulta insuficiente para explicar correctamente su funcionamiento porque sobre ella también convergen funciones y valores de índole institucional-constitucional, de tal modo que «la Administración de Justicia es una organización de carácter institucional, y a la vez burocrático y administrativo, que sirve de marco para la resolución de conflictos mediante la aplicación del derecho», por lo que la impronta que impregna a toda esa estructura que tiene por misión fundamental albergar debidamente protegido al soporte de la función jurisdiccional, direccionado hacia el logro del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, la específica e independiza de manera rotunda (BENAVENTE JOVER, C.: *Racionalización de trabajo en las nuevas oficinas judiciales*, Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, Madrid, disponible *on line*, págs. 6254 y ss.).

<sup>45</sup> «La cuota tributaria (...) puede resultar desproporcionada al patrimonio de su sujeto pasivo y erigirse en un obstáculo para el ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, tal y como nuestro Tribunal Constitucional pudo declarar en su doctrina sobre la fianza del acusador particular (SSTC 62/1983, de 11 de julio; 113/1984, de 29 de noviembre; 147/1985, de 29 de octubre; 21/1987, de 19 de febrero y 79/1999, de 26 de abril), que *mutatis mutandis* podría ser también aquí reclamada» (GIMENO SENDRA, V.: «La ley de tasas en el orden procesal civil», *Diario La Ley*, n.º 8.037, de 6 de marzo de 2013).

<sup>46</sup> Como razona MURILLO DE LA CUEVA, «los órganos judiciales situados en una comunidad autónoma (...) están en ella pero no son de ella» (MURILLO DE LA CUEVA, P. L.: «El poder judicial en el Estado autonómico», *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 5, UNED, Madrid, 2000, pág. 93).

<sup>47</sup> «Órgano (jurisdiccional) y función (jurisdiccional), a través del proceso de la función jurisdiccional, constituyen una unión inesquivable a través de una irreductible proyección de garantía única para todo el territorio español. La garantía

Los proyectos orientados hacia la creación unilateral de tasas autonómicas en este ámbito, por loables que pudieran ser (que tampoco, a nuestro entender), son inaceptables y denotan una alarmante ignorancia de cuál es el papel autonómico por estos lares de la actividad estatal. Estas entidades nada pueden decidir o interferir ni respecto a ese derecho fundamental (mucho menos condicionarlo), ni en relación con la función jurisdiccional, que mediante la aplicación del derecho persigue su obtención y dispensación. Esa recaudación deberá llegar de otras procedencias.

Cualquier limitación al ejercicio cualitativo o agilizado del derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE, en su vertiente de acceso a la jurisdicción y obtención de respuesta judicial, ha de responder a una teleología constitucionalmente legítima, ser razonable, proporcionada y emanada de instancias con capacidad jurídica para ejecutarla. La finalidad recaudatoria, máxime si se liga a la celeridad en el dispensamiento de la función jurisdiccional, se considera totalmente inadecuada a la virtualidad de un procedimiento judicial.

En un plano más empírico, no parece demostrable que la existencia de tasas judiciales permita implementar aspectos como la equidad judicial, la mejora del aparato jurisdiccional..., resultando extremadamente paradójica la exigencia del pago de una tasa por prestar un pretendidamente administrativizado «servicio» del que se predica un cúmulo de despropósitos (lentitud, ineficacia,

---

de la función jurisdiccional única posibilita que los órganos investidos de jurisdicción (los órganos que asumen el cometido de ser garantía uniforme de la jurisdicción y por tal razón denominados órganos jurisdiccionales: juzgados y tribunales) lleven a cabo la función jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado (...). Esa actividad ha de estar basada en la existencia de un garantismo jurisdiccional único, que es posible hallarlo en el texto constitucional (...) y que posibilita el cumplimiento de los cometidos propios del órgano jurisdiccional en orden a garantizar homogéneamente el ámbito aplicativo de la función jurisdiccional (...). Y curiosamente buena parte de la existencia de esas garantías únicas de la función jurisdiccional lo constituye el artículo 117.1 de la Constitución (...). No es posible ni el federalismo ni el confederalismo orgánico-judicial (...). La potestad jurisdiccional es un concepto de justificación constitucional y, al socaire de tal anhelo, única (...). El órgano para ser jurisdiccional y ejercer la función jurisdiccional tiene que poseer la potestad jurisdiccional constitucional y única. Así que la potestad jurisdiccional constitucional única no se parcela. Se tiene en exclusividad e integridad por unos únicos juzgados y tribunales, lo cual (...) lleva a postular su carácter de indivisible (...). La jurisdicción como potestad dimanante de la soberanía del Estado es en España única (art. 117.5 CE y a su abrigo el art. 3.1 LOPJ) y su atribución, además, se realiza en exclusividad e íntegramente al órgano jurisdiccional (juzgados y tribunales). El tratamiento metodológico de la unidad de la potestad jurisdiccional constitucional se acentúa en relación con las previsiones estatutarias de las comunidades autónomas en la medida en que se prevé la realización de transferencias en este ámbito, pues cuando el artículo 149.1.5.º de la Constitución señala que el Estado posee competencia exclusiva sobre la Administración de Justicia, se está refiriendo al poder de juzgar (potestad jurisdiccional constitucional única) que reside en los órganos jurisdiccionales –únicos para toda España– por lo que no existe obstáculo para que las comunidades autónomas intervengan en todo aquello en que el servicio público de la justicia afecte a medios personales y materiales (descentralización). Pero no más (...). La potestad jurisdiccional constitucional única justifica la existencia de un poder judicial único (...). La conceptualización de poder atribuida al poder judicial y su consagración como tal, definido y diferenciado del resto de poderes del Estado, surge de ambos preceptos y en ellos se instaura una justicia que orgánicamente se constituye en un poder propio e independiente. Y sobre todo único para toda España (...). La unicidad del poder judicial no contiene fisuras (...) aunque en ella sea preciso hacer converger las actuaciones de impulso o de iniciativa de los poderes autonómicos escasamente diseñadas en la Constitución y en la LOPJ (...). Se comprende, por tanto, que el poder judicial único (...) por ser un poder de configuración funcional justificada en su unicidad no pueda situarse ontológicamente en un rango subordinado respecto del resto de poderes del Estado» (LORCA NAVARRETE, A. M.ª: *Estudios sobre garantismo procesal*, Dijusa, San Sebastián, 2009, págs. 39 y ss.).

etc.). Con todo, ese fenómeno sí tiene aptitud suficiente sobre el mismo derecho a litigar, socavando un buen número de principios y postulados constitucionales<sup>48</sup>. Así es, la actividad jurisdiccional y una finalidad recaudatoria probablemente no casan plácidamente, maridan realmente mal al responder a criterios abismalmente distantes. La admisibilidad de una pretensión procesal o, peor aún, la diligencia en su tramitación, bajo ningún concepto puede quedar a expensas de la acreditación de la satisfacción de una obligación tributaria: solamente podrá sujetarse a razones formales (presupuestos procesales prefijados en las leyes oportunas), requisitos específicos igualmente predeterminados (por ejemplo, preclusiones)... Pero un tributo no participa de esos rasgos, ni tiene relación alguna con el desarrollo atinado de la función jurisdiccional tendente al solventamiento del litigio suscitado y sometido a consideración judicial.

### 3. Se produce un error en la concepción de «la justicia» y la función jurisdiccional

La línea legislativa imperante tiende inequívocamente a entender la justicia como un servicio público a quien se pretende gestionar desde parámetros fuertemente económicos, buscando equilibrar sus costes con el beneficio que pueda reportar<sup>49</sup>. El error de catalogación, en nuestra opinión, es doble: ni nos hallamos ante un servicio público encadenable sin más a la visión globalizante de la Administración general al uso, desgajable de la peculiar Administración de Justicia, ni es gobernable desde tan genéricos postulados<sup>50</sup>. Todo ello es visible en la contraposición entre los artículos 103.1 y 122.1 in fine de la CE; o, un peldaño jerárquico por debajo, entre la LOFAGE y la LG, por una parte, y la LOPJ, por otra. A final abundamiento, en lo que al régimen jurídico del personal adscrito se refiere, el artículo 4 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, prevé, bajo la significativa rúbrica «personal con legislación específica propia», que sus disposiciones solo se aplicarán directamente cuando así lo disponga su legislación particular –nótese, especial y prioritaria– a «jueces, magistrados, fiscales y demás personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia».

Por imperativo constitucional no interpretable en otro sentido, administrar justicia es un poder del Estado independiente de los restantes (art. 1.2 CE), cuya función primordial, la jurisdiccional, no consiste en otra cosa que en la aplicación del derecho al caso concreto sujeto a valoración, resol-

<sup>48</sup> A mayor abundamiento, cfr. GÓMEZ CINTAS, M. y LASTRA LIENDO, S.: *Régimen jurídico de la tasa judicial*, Colex, Madrid, 2003; FALCÓN TELLA, R.: «Las nuevas tasas judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva», *Quincena Fiscal*, Madrid, n.º de 2003; o COLLADO CASTAÑO, I. M.ª: «La tasa judicial», *Quincena Fiscal*, n.º 3-4, Madrid, 2004.

<sup>49</sup> Para mayor detalle, véase la obra colectiva *Justicia y economía*, CGPJ, Escuela judicial, n.º 49, Madrid, 2009.

<sup>50</sup> «El Estado social y democrático de derecho reconoce como uno de sus pilares fundamentales la existencia de una Administración de Justicia eficaz, eficiente, rápida y de calidad. Siendo esto así, el ejercicio de la potestad jurisdiccional deviene algo más que un servicio público esencial para garantizar a los ciudadanos un adecuado desarrollo de las relaciones sociales y la resolución de los conflictos que puedan surgir en su seno, pues constituye un elemento básico de la estructura colectiva. La comunidad exige, por tanto, que dicha prestación le sea brindada de forma satisfactoria, lo que preceptivamente implica un gasto señeramente significativo. Más aún, ese coste va a resultar progresivamente implementado a causa tanto del aumento de la litigiosidad como por la necesidad de destinar cada vez un mayor número de recursos personales y materiales a estos efectos» (LOREDO COLUNGA, M.: *Las tasas...*, cit., pág. 3).

viendo conflictos o controversias con aptitud perturbadora para el mantenimiento de la paz y la convivencia social. Efectivamente, la Administración de Justicia excede sobradamente el simple interés particular de la protección de los derechos para propulsarse por encima del beneficio o utilidad individual, repercutiendo sobre la ordenación de la sociedad. La rúbrica nominativa del Título VI de la CE debiera ser suficientemente robusta para despejar cualquier duda. Además, el instrumento del cual se sirve a tales fines es el proceso, que encauza jurídicamente esa actividad. Pues bien, introducir factores diversos que graden casuísticamente la encomienda jurisdiccional, aparejando en función de ellos unos medios jurídicos más o menos intensos, una tutela judicial dispar, una justicia potencialmente censitaria, nos parece un grave dislate. Solamente ha de atenderse a la existencia de esa controversia y a la activación de un derecho fundamental, no a indicadores exógenos que lo modulen<sup>51</sup>.

Igualar con sorpresivos e inesperados raseros poder judicial y Administración, acentuando el servicio público sobre la función jurisdiccional por encima de la posición constitucional de la justicia, pervierte los mínimos cánones del Estado de derecho. La asimilación integral de la organización judicial con la propiamente administrativa derruye eventualmente la regulación mínima que la CE practica con inmanente, directa y suprema normatividad; con nítida separación entre poder judicial y poder ejecutivo<sup>52</sup>.

La inexacta ganancia de preponderancia del enfoque prestacional del poder judicial (servicio público) activa de inmediato el imparable ascenso del protagonismo de las instancias gubernativas que orbitan al núcleo duro de la Administración de Justicia, constitucionalmente separada de ellas; relanza a la accesoria y contingente administración de la Administración de Justicia –incuestionablemente gubernamentalizada, aunque funcionalmente desarrolle actividad procesal, ergo fundida a lo jurisdiccional– en detrimento de la neurálgica y cualificada Administración de Justicia stricto sensu –jurisdiccional e independiente, sin ápice de dudas–. De otro modo, hace que se formulen iniciativas ejecutivas pretiriendo que su virtualidad ha de plegarse a un derecho fundamental y, de inmediato, a una estructura estatal sobre la que ninguna capacidad ostenta, encargada en régimen de monopolio de la veraz labor tuitiva de tal derecho.

Naturalmente, no estamos negando que el desarrollo de la función jurisdiccional no porte consigo una labor materialmente prestacional encadenable al arquetipo de un servicio público, pero sí destacamos con toda contundencia que la esencia de tal menester se halla en un poder del Estado con todas sus consecuencias, lo que, al menos, matiza con fortaleza una equiparación simplista al resto de servicios públicos, relajando notablemente aproximaciones reduccionistas y, por ende, gestiones y giros gubernativos que no tengan en cuenta el conjunto de especifici-

<sup>51</sup> Con espíritu crítico en relación con este particular, cfr. ASENSIO MELLADO, J. M.<sup>a</sup>: «Los anteproyectos de la Ley de Medidas de Agilización Procesal y de Creación de los Tribunales de Instancia», *Diario La Ley*, n.º 7.586, de 10 de marzo de 2011. El primeramente citado anteproyecto ya es hoy la Ley 37/2011, de 10 de octubre.

<sup>52</sup> Rubricaremos el parecer de HOYOS SANCHO cuando indica que «equiparar la función de administrar justicia con una actividad de servicio público conlleva además de una imprecisión conceptual numerosos riesgos que pueden hacer peligrar el propio Estado de derecho. La potestad jurisdiccional (...) no es ni podrá ser nunca una parte de la Administración pública» (HOYOS SANCHO, M.: «Nuevo diseño de la secretaría judicial y agilización de la justicia», *Revista del Poder Judicial*, n.º 50, CGPJ, Madrid, 1998, pág. 22).

dades en presencia<sup>53</sup>. A nuestro modo de ver, el error de ideas como la proposición de esta tasa demuestra fehacientemente que un excesivo protagonismo de la componente ejecutiva (servicio público no condicionado) sobre «lo judicial» (poder estatal diferenciado) propende, desde el desconocimiento y el confucionismo, a su despojante desnaturalización.

La confluencia de un entorno normativo saturado, tantas veces afótico y opaco, con una concepción abiertamente errónea *ratione materiae*, por no considerar la singularidad de la parcela a la que se colabora a gobernar autónomicamente, realza este elenco de dificultades conceptuales, entorpeciendo el trazo de las precisas fronteras competenciales.

### III. VIABILIDAD JURÍDICA DE LA REVERSIÓN AL ESTADO DE LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN MATERIA DE JUSTICIA. VERTEBRACIÓN NORMATIVA

#### 1. CONSIDERACIÓN GLOBAL DEL FENÓMENO DE LA RETROTRACCIÓN COMPETENCIAL

Con carácter general, cabe plantearse si la circulación continuada de un flujo competencial desde el Estado a las comunidades autónomas tiene camino de vuelta, esto es, si existe la posibilidad permisiva tendente a dar un giro de ciento ochenta grados al itinerario que ha presidido majestuosamente todos estos años de proceso autonómico, al margen de las motivaciones que insuflen este vector. Se ha apuntado de una manera un tanto irreflexiva desde ámbitos eminentemente políticos que las competencias, una vez transferidas, no se pueden devolver al Estado. Sin embargo, en un prisma técnico-jurídico la conclusión más bien ha de ser la contraria.

Así es, aunque precise el previo abono de un amplio consenso político, el proceso de reversión competencial se estima perfectamente constitucional. La CE no recoge tal cual esta posibilidad, pero desde luego no la prohíbe, tal vez en una suerte de vigorizado principio dispositivo inverso o de retorno. Únicamente nos hallamos ante una opción que el constituyente no previó expresamente, luego tampoco la abortó.

Las vías básicas a través de las cuales encarrilar este sendero parecen poder reducirse a dos: la modificación de los estatutos de autonomía y el mecanismo constitucional del artículo 150.3 de la CE. Mejor aún, la primordial forma de modificar el esquema de distribución competencial estriba en la reforma estatutaria (cfr. arts. 147.3 y 148.2 CE), surgiendo la conveniencia de exa-

<sup>53</sup> «La justicia no es un servicio público usual o común, en el sentido de que responda sin más al patrón o modelo de los servicios públicos tradicionales, puesto que es la manifestación de un poder constitucional del Estado. Pero que no sea solo un servicio público no significa que no sea también un servicio público o que en la actividad de «decir derecho» (...) se desplieguen una serie de medios materiales, personales y funcionales que provocan un gasto a la Administración, que no al poder judicial como tal» (NAVARRO SANCHÍS, F. J.: *El servicio público de la justicia. Su gratuidad. La nueva tasa judicial*, disponible *on line*).

minar otros medios más excepcionales o no ordinarios que consigan la misma meta, engarzables al artículo 150 de la CE. Cosa conceptualmente distinta supone la recuperación de competencias por el Estado sobre la aplicación ejecutiva de una sentencia del TC, como ha sucedido recientemente a través de la STC 30/2011, de 16 de marzo.

- a) Respecto a la primera de esas herramientas, resulta evidente que las competencias se pueden devolver al Estado previa reforma estatutaria en ese sentido. La CE no ampara genéricamente que el Estado ostente capacidad de sustracción de competencias a las comunidades de forma unilateral, pero esa posibilidad se atajaría de lleno si el proceso devolutivo se consagra en la norma institucional básica autonómica. Las propias asambleas legislativas autonómicas serían quienes arrancarían ese proceso mediante acuerdo adoptado al efecto, presentando una proposición de ley en el Congreso instando la reforma estatutaria. En realidad, semejante procedimiento ya se ha venido utilizando en múltiples ocasiones en estos últimos años: se trataría ahora de servirse de él una vez más, pero rolando la dirección en la que su vector competencial apuntaba hasta ahora. Culminada esa base jurídica, permisiva de la inversión del aludido flujo competencial, se podría llevar a cabo la devolución efectiva de las transferencias previamente recibidas, conllevando la reasunción gestora estatal de las materias afectadas y la subsiguiente reasignación presupuestaria.

Una interpretación sistemática del texto constitucional, siempre impreterible<sup>54</sup>, apoya la exposición velozmente esbozada, reforzando su aplicabilidad. El artículo 149.3 de la CE preceptúa que «la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los estatutos de autonomía corresponderá al Estado». En el supuesto que se estudia, encajaríamos plenamente en esa previsión normativa, ciertamente de una manera derivada o sobrevenida. De lo que se trata, en suma, es de averiguar sin fisura alguna que ninguna materia sujeta a la gestión pública pueda quedar desguarecida competencialmente, ubicada en un vacío, sin un derecho, carente de unas normas que la reglen y de un aparato administrativo que asuma las competencias y funciones que conlleve.

A buen seguro, el Estado nunca ha dejado de ser un depositario originario, responsable final de todas las competencias que se integran en el poder público. Si, por consiguiente, basándose en una reforma estatutaria, una comunidad autónoma renuncia jurídicamente al ejercicio de la gestión de una materia como podría ser la justicia, el Estado volvería indefectiblemente a hacerse cargo de ella de forma inmediata. Lógicamente, las asunciones competenciales autonómicas jamás pueden, a nuestro juicio, abrigarse en una pretendida irreversibilidad: la CE impone claramente que siempre tendrá que existir un derecho rector de cualquier materia, supletoriamente el estatal, el cual, a mayor abundamiento, es preexistente en comparación a los autonómicos.

<sup>54</sup> El TC ha consagrado «la importancia de la interpretación sistemática, consecuencia del principio de unidad de la CE –STC 179/1994, de 16 de junio–, pues esta es un todo en el que cada precepto encuentra su sentido pleno valorándolo en relación con los demás, es decir, de acuerdo con una interpretación sistemática –STC 5/1983, de 4 de febrero– (STC 16/2003, de 30 de enero).

Es cierto que el TC ha proclamado la irrenunciabilidad e indisponibilidad de las competencias (por todas, STC 247/2007, de 12 de diciembre), pues entiende que las competencias atribuidas por la CE y asumidas estatutariamente –subráyese– por las comunidades autónomas han de ser ejercidas por estas entidades de derecho público. El artículo 12 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, viene a coronar el argumento en una óptica profundamente afin, aun puramente administrativa. No parece caber duda en orden a que las comunidades autónomas deben ejercer las competencias que han asumido y para las que se las dota de los medios pormenorizados en los pertinentes decretos de traspaso. *Item* más, se estima que la irresponsable dejación de este ejercicio competencial activaría sin mayores sobresaltos o dudas el mecanismo del artículo 155 de la CE<sup>55</sup>, esto es, forzando a la comunidad autónoma afectada al cumplimiento de sus obligaciones jurídicamente propias. De todas formas, entendemos que el supuesto que preconizamos nada tiene que ver con esta posibilidad, siendo opuesto pero integralmente jurídico, acorde a derecho.

- b) Respecto a la utilización del artículo 150.3 de la CE, hemos de comenzar recordando que dispone su tenor literal que «el Estado podrá dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las comunidades autónomas, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de estas, cuando así lo exija el interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad».

Ante todo, se realiza su alcance eminentemente restrictivo, jugando claramente a favor de apuntalar la posición jurídica del Estado, lo cual se convierte en un motivo de peso para aparejarles tal carácter, suponiendo este precepto una norma «de cierre del sistema, aplicable solo a aquellos supuestos en que el legislador estatal no disponga de otros cauces constitucionales para el ejercicio de su potestad legislativa o estos no sean suficientes para garantizar la armonía exigida por el interés general, pues en otro caso el interés que se pretende tutelar y que justificaría la utilización de la técnica armonizadora se confunde con el mismo interés general que ya fue tenido en cuenta por el constituyente al fijar el sistema de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas» (STC 76/1983, de 5 de agosto). Se apunta que su ámbito normativo no tiene que ceñirse únicamente a materias que sean exclusivas de las comunidades autónomas, pues si bien normalmente se reducirá a ellas, «no es contrario a la Constitución que las leyes de armonización sean utilizadas cuando, en el caso de competencias compartidas, se aprecie que el siste-

<sup>55</sup> «Si una comunidad autónoma no cumpliere las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravemente al interés general de España, el Gobierno, previo requerimiento al presidente de la comunidad autónoma y, en caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquella al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones o para la protección del mencionado interés general».

ma de distribución de competencias es insuficiente para evitar que la diversidad de disposiciones normativas de las comunidades autónomas produzca una desarmonía contraria al interés general de la nación» (de nuevo, STC 76/1983, de 5 de agosto).

Las leyes de armonización van eminentemente dirigidas a limitar capacidades legislativas de las comunidades autónomas, pues su sentido es que los principios que integren se incorporen a la legislación autonómica por las correspondientes asambleas legislativas.

Ciertamente, despejada por el TC la incógnita consistente en que esta herramienta normativa resulte proyectable sobre competencias no exclusivas de las comunidades autónomas, la misma gana en operatividad virtual<sup>56</sup>. Pero, en el caso que nos ocupa, estas normas no parecen tan pacíficamente idóneas y empleables dada la unilateralidad estatal que portan, extremo que no sucede en el supuesto de la reforma estatutaria, que aúna el consenso autonómico (iniciativa y tramitación) y el estatal (tramitación y aprobación).

Por último, consideramos que habría que descartar la articulación de la retrotracción competencial mediante la suscripción de un convenio entre la comunidad autónoma y el Estado que tuviera por objeto precisamente la devolución de determinadas competencias. Este camino no es aplicable habida cuenta de que también acarrearía el incumplimiento de la ley, tal cual ha sentado el TC (por ejemplo, STC 13/1992, de 6 de febrero). Lógicamente, un convenio entre ambas administraciones no puede producir afécción a un marco jurídico dotado jerárquicamente de fuerza constitucional y estatutaria<sup>57</sup>. Ahora bien, como hemos comprobado, eso no significa que no existan itinerarios constitucionalmente válidos para llevar a fin el plausible proceso devolutivo: sin duda, la reforma estatu-

<sup>56</sup> Modulan AJA y DE CARRERAS que, a su parecer, «no requiere un gran esfuerzo la distinción entre ley de armonización y otras figuras próximas de la propia Constitución. Tanto su finalidad como su procedimiento, verdaderamente específicos, permiten una configuración propia que entendemos realizada en torno a los siguientes caracteres: (1) constituye un medio excepcional de intervención del Estado en las competencias exclusivas de las comunidades autónomas; (2) la intervención se justifica por la existencia de un interés general a proteger; (3) debe limitarse a establecer los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las comunidades autónomas; (4) su aprobación requiere un procedimiento legislativo especial señalado por la propia Constitución; (5) su aplicación plantea problemas especiales de relación con las disposiciones de las comunidades autónomas (...). En definitiva, la ley de armonización produce un cambio de competencia funcional de la comunidad autónoma; mientras antes esta podía regular la materia sin más límite que la Constitución y el propio estatuto, después de la ley de armonización debe respetar también los principios contenidos en dicha ley», por lo que los autores mencionados concluyen que estas leyes «no pueden modificar la asignación de competencias a las comunidades que han establecido –y solo pueden establecer– los textos de los Estatutos (...). Modificar competencias de las comunidades autónomas sería, de hecho, armonizar estatutos, y ello no es posible tanto si nos atenemos al artículo 147.3 de la CE (...) como si tenemos en cuenta el tenor literal del artículo 150.3 de la CE, que de manera inconfundible dice que lo que hay que armonizar son las disposiciones normativas de las comunidades autónomas, y por tanto no los estatutos, que son leyes del Estado» (AJA, E. y CARRERAS, F.: «Carácter de las leyes de armonización», *Revista de Derecho Político*, n.ºs 18 y 19, Madrid, 1983).

<sup>57</sup> Sirva de apoyo a este enunciado, con las matizaciones materiales obvias, el tenor del artículo 8.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el cual prevé taxativamente que «los convenios de conferencia sectorial y los convenios de colaboración en ningún caso suponen la renuncia a las competencias propias de las Administraciones intervinientes». Su relación con el artículo 12 del mismo texto legal, anteriormente referido, es evidente.

taria y, en sus límites y reservas, el mecanismo del artículo 150.3 de la CE, a su vez con sus palpables disensiones etiológicas al compararlos entre sí, permanecen expeditos y perfectamente viables<sup>58</sup>.

## 2. EN PARTICULAR, EN EL CASO DE LA JUSTICIA

Posiblemente la idea lanzada desde algunas instancias autonómicas en orden a devolver a la Administración del Estado sus competencias previamente traspasadas en el ámbito de la justicia no tenga visos de llegar a ejecutarse de manera veraz. Más bien nos situamos ante un lance político que, además, se refuerza por la mala situación económica reinante. Así, parece que nos hallamos ante la intención de reintegrar al Estado déficit, no competencias; esto es, ante un problema económico más que jurídico (aunque, a nuestro entender, también llegue a participar de esta consideración). De todas formas, estimamos útil valorar la viabilidad jurídica de tal reversión y, en consecuencia, reflexionar sobre la forma de poder articularla normativamente, si es que llegara el caso.

En atención al sofisticado sistema de fuentes rector de la erogación competencial en la materia, al cual hemos hecho referencia en apartados precedentes, consideramos que existiría aptitud técnico-jurídica para la retrotracción en cuestión. Esa operación solamente contaría con obstáculos de relevancia si por las entidades autonómicas se plantearan conflictos de índole competencial, lo cual previsiblemente no sucedería si ellas mismas fueran quienes tuvieran la iniciativa que arrancara tal proceso devolutivo (*supra*), engrosando los territorios en que el Estado (Ministerio de Justicia) gestiona la administración de la Administración de Justicia, como ya hacía antes del proceso de transferencias consumado. Eliminada esa posibilidad, no estimamos que juridificar este proceso competencial inverso encerrara demasiadas dificultades.

El núcleo de la cuestión se centra en recordar el valor jurídico propio de las cláusulas subrogatorias insertas en los estatutos de autonomía, que son quienes muestran la voluntad normativizada de que las comunidades autónomas puedan llegar a ejercitar competencias en la parcela de la justicia. Conforme ya hemos expuesto, entendemos que estas cláusulas no tienen fortaleza unilateral para pautar un ejercicio o atribución competencial, visto que *ratione materiae* no son esas las normas que deben proceder a reglar lo concerniente a la justicia en el diseño y llamamiento constitucional. Estas disposiciones estatutarias simplemente pueden implicar un interés autonómico por ejercitar estos poderes y, de manera simultánea, trazar un reenvío a la LOPJ, excluyente sede adecuada para regular este tema en el sentido que proceda sobre la pujanza de un principio de oportunidad constitucionalmente concedido.

Por consiguiente, la LOPJ se convierte en el eje sobre el que bascular el peso de esta potencial reversibilidad competencial. Si esa norma orgánica es la requerida constitucionalmente para dotar de formulación jurídica al poder judicial lato sensu, esto es, desarrollar las previsiones constitucionales también en lo que respecta a la disposición organizativa, material, personal... de este entramado estatal; no hay otra alternativa que acudir asimismo a ella en esta tesitura, en cuanto

<sup>58</sup> SOSA WAGNER, F. et ál.: *El Estado sin territorio. Cuatro relatos de la España autonómica*, Marcial Pons, Madrid, 2011.

la comunidad autónoma de turno iniciara el procedimiento al que hemos aludido en el apartado precedente. La LOPJ actúa de manera íntegra e incondicional sobre su esfera material, sin que puedan esperarse influencias estatutarias *ultra vires* de la constancia de su intención de desplegar capacidades en ese recinto jurídico, nada más. Si consideramos que la formulación jurídica en la que se detalla definitivamente el conjunto de traspasos practicados tiene naturaleza reglamentaria, se refuerza el protagonismo de la LOPJ a los fines perseguidos<sup>59</sup>.

Insistimos, las aspiraciones estatutarias solamente se erigen en una formulación jurídica vacía, un recipiente o continente carente de contenido y sin aplicabilidad directa, un resorte que redirecciona sus intenciones hacia la sede normativamente idónea. La norma que privativamente las puede activar —como ha hecho en su momento— o desactivar, desde la pura e incondicional oportunidad, es la LOPJ. Y el desarrollo concreto y minucioso que individualiza casuísticamente el reparto competencial en este sector, previa activación de semejante posibilidad en el texto orgánico, se produce en normativa de rango reglamentario.

Si la voluntad autonómica, debidamente expresada, correctamente canalizada y presentada ante las instancias adecuadas, manifestara indudablemente su ánimo de ceder el ejercicio de estas funciones tan peculiares que ahora mismo ostentan, asfixiando la posibilidad de algún conflicto competencial con su eventual subsiguiente ralentizadora introducción en vereda jurisdiccional hasta su final resolución, la derogación de la normativa reglamentaria que concreta las capacidades específicas a desplegar por las entidades autonómicas supondría un mecanismo técnicamente sencillo de articular y, de facto, la reversión subsidiaria de todas esas aptitudes al Estado a fin de evitar vacíos competenciales que en ningún caso se pueden perfeccionar, en una suerte de vigencia sobrevenida de la cláusula residual del artículo 149.3 de la CE: no se trataría exactamente de una materia no asumida estatutariamente (con todos los matices, visto el filtro indeleble que marca la LOPJ), sino dejada de asumir a posteriori por volición autonómica, sin que resulte admisible una silente ausencia competencial (*supra*)<sup>60</sup>.

<sup>59</sup> Real Decreto 1684/1987, de 4 de noviembre, y Real Decreto 514/1996, de 24 de febrero, para el País Vasco; Real Decreto 966/1990, de 20 de julio, Real Decreto 1553/1994, de 8 de julio, Real Decreto 409/1996, de 10 de abril, Real Decreto 1905/1994, de 23 de septiembre, y Real Decreto 441/1996, de 1 de marzo, para Cataluña; Real Decreto 2166/1994, de 4 de noviembre, Real Decreto 2395/1996, de 22 de noviembre, Real Decreto 372/1999, de 5 de marzo, y Real Decreto 2397/1996, de 22 de noviembre, para Galicia; Real Decreto 141/1997, de 31 de enero, para Andalucía; Real Decreto 817/2007, de 22 de junio, para Cantabria; Real Decreto 293/1995, de 24 de febrero, Real Decreto 1949/1996, de 23 de agosto, y Real Decreto 1950/1996, de igual fecha, para la Comunidad Valenciana; Real Decreto 1702/2007, de 14 de diciembre, para Aragón; Real Decreto 2462/1996, de 2 de diciembre, para Canarias; Real Decreto 812/1999 y Real Decreto 813/1999, de 14 de mayo, para Navarra, Real Decreto 600/2002, de 1 de julio, para Madrid; Real Decreto 1800/2010, de 30 de diciembre, para La Rioja; o Real Decreto 966/2006, de 1 de septiembre, y Real Decreto 2003/2008, de 5 de diciembre, para Asturias.

<sup>60</sup> La heterogeneidad de la legislación autonómica justifica la cláusula de supletoriedad. La existencia del principio dispositivo, que permite a cada comunidad autónoma la no asunción estatutaria de todo el haz de funciones que comprende una competencia individualizada, también lo hace. Que las comunidades autónomas puedan legislar, pero explícita o implícitamente no lo hayan hecho, las convierte en más necesarias si cabe. La legislación del Estado completa vacíos o lagunas, garantizando la plenitud del ordenamiento jurídico. La disparidad competencial autonómica significa que el Estado puede legislar cuando una determinada materia no ha sido asumida con igual grado de intensidad por todas las comunidades autónomas (cfr. STC 147/1991, de 4 de julio), en cuyo caso en el espectro competencial autonómi-

La singularidad de nuestro sector implica, en particular entender, que ni tan siquiera sería preciso desactivar la eventualidad futura de estas competencias autonómicas en la LOPJ. Las comunidades que, en su caso, se acogieran a esta iniciativa pasarían a la misma condición que la que protagonizan actualmente aquellas que no han recibido estos traspasos también por voluntad propia; sin que creamos que fuera perentoria la derogación de las cláusulas subrogatorias estatutariamente insertadas, ya que seguirían en la misma ubicación jurídica que poseen ab initio: un mero posibilismo normativo derivado hacia la LOPJ, utilizable o no, y, en desarrollo, si esta aceptara esa coparticipación autonómica, trasladada a la normativa reglamentaria que puntualice el potencial del trasvase en cuestión<sup>61</sup>.

Esquemáticamente, el circuito normativo afectado, gráficamente expresado, sería el siguiente:

- En un primer peldaño, la CE. Establecería principios propios y superiores, un bosquejo genérico e irrebasable del poder judicial y un llamamiento a la LOPJ para su pleno desarrollo.
- En un nivel inferior, se ubicaría la LOPJ cumpliendo ese mandato constitucional. Junto a ella, en igualdad jerárquico-formal, se hallarían las cláusulas subrogatorias contenidas en las normas estatutarias que, empero, *ratione materiae* únicamente pueden efectuar un reenvío integral a la voluntad de la LOPJ.
- Un tercer escalón lo ocuparía la normativa reglamentaria que concretaría con toda minuciosidad la opción orgánica –previamente activada, en su caso– de transferibilidad autonómica, conjunto normativo que solamente presentaría, en realidad, comunión directa, material y efectiva con la LOPJ.

La vinculación de la normativa reglamentaria, verdadera plasmación práctica de los traspasos, se produce con la LOPJ: su vigencia no afecta ni a los estatutos autonómicos (si acaso, en un segundo grado) ni a la CE. Ni siquiera la LOPJ puede resultar dañada por esta hipotética derogación, pues su redacción mantendría el oportunista aperturismo inicial del dibujo implantado, pero revirtiendo competencias al Estado sin incidir en ella ni, por supuesto, en el resto de individuos

---

camente exclusivo la norma estatal devendría inaplicable. Pero este, como mínimo, no es el supuesto que tratamos aquí al abordar el sector de la justicia. En este ámbito las competencias son compartidas y fuertemente moduladas *ratione materiae*. La supletoriedad de las normas estatales permitiría sin problemas cubrir huecos aparecidos (escasos, recordemos las limitadas capacidades normativas autonómicas) por el eventual cese o dejación de responsabilidades previamente endosadas a las comunidades autónomas en tales fondos.

<sup>61</sup> No consideramos jurídicamente exacta la conclusión con que el entonces ministro de Justicia, Francisco Caamaño, contrabalanceaba los planteamientos devolutivos de la comunidad de Madrid. A su entender, «las comunidades que tienen las competencias ya transferidas tienen que cumplir con sus responsabilidades y devolverlas implicaría una reforma de la Constitución y de los estatutos. Cuando uno los redacta, la Constitución permite asumir las competencias que uno quiere. Se negocia la transferencia y se valora económicamente tras largos debates y discusiones» (Diario *El País*, edición de 13 de octubre de 2011). Sin perjuicio del tinte político que envuelve con aptitud distorsionante esta polémica, se comprenderá que el argumento no es compartible, en nuestra opinión: la retrotracción al Estado de estas funciones colaboracionales en materia de justicia no implica reforma constitucional alguna.

normativos expresados. Con esta sencilla operación jurídica exteriorizada, tras los procedimientos oportunos rectamente culminados (*supra*) en la formulación jurídica que supondrían «decretos de reversión», se lograría el objetivo propuesto desde algunas comunidades autónomas, manteniendo ileśa a la función jurisdiccional y a los medios de los que precisa, al margen de la indiferente presencia de un modelo de responsabilidad gestora dispar en manos de otra instancia gubernativa.

En suma, a nuestro modo de ver deviene perfectamente plausible en derecho, a la par que relativamente fácil, dar cobertura jurídica a la reversión de las competencias ejecutivas en materia de administración de la Administración de Justicia que a día de la fecha ostentan algunas comunidades, si es que ese fuera su interés y no surgiera conflicto con el Estado.

#### IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

Jurídicamente, defendemos la pacífica posibilidad genérica de que ese proceso de transferencia inversa, por así denominarlo, resulte plenamente factible. En el ámbito de la justicia, su sistema fontal tan complejo, gestante de un buen número de dudas y disfunciones, permite resolver esta incidencia de una forma bastante simple, una vez decidida e instada en los parámetros oportunamente predeterminados *de iure*, al colocarse traducida sobremanera en normas reglamentarias, teniendo por arquitecra evitar cualesquiera vacíos competenciales que pudieran redundar en una minusvaloración o en el mal despliegue de la totémica función jurisdiccional, drásticamente nuclear en un Estado de derecho. Aspecto aparte es evaluar esta idea desde perspectivas económicas o políticas donde no nos corresponde adentrarnos, si bien más que previsiblemente sus influencias condicionarán la realización o no de esa viable operación técnica de reconstructiva ingeniería jurídica.

A rebufo de este debate suscitado con total –y pasajero– estruendo mediático, estimamos conveniente repensar jurídicamente el diseño de gobierno de la justicia por el que se ha optado y que se halla positivamente en vigor. Planteamos que la convergencia de tantas instancias gubernativas con algo que decir en la materia (sin perjuicio del detallado, constante, agotador y no siempre diáfano *prius* de delimitar quién tiene capacidad en cada supuesto ligado a este ámbito, en todo caso colindante y codependiente de otras poseídas por diferentes individuos ejecutivos) desacelera enormemente la precisa gobernanza cotidiana de este pilar del Estado.

He ahí el hondo corazón de esta problemática, al margen de máscaras que lo disfracen: la contrastada concurrencia de entidades ejecutivas en interacción sobre este sector no permite pronósticos halagüeños sobre la simple gestión administrativa del sistema, cuya dificultad cabe prever se incrementará y oscurecerá si se mantiene tal cual se halla ahora mismo. El aparato auxiliar de la justicia corre evidente riesgo de erigirse en una tupida y esclerotizada red, en una maraña de niveles personales y gubernativos que, por ejemplo, en nada favorecerá aclarar las responsabilidades de cada cual. Se está cuarteando y erogando entre dispares centros de mando la gestión –anhelablemente eficaz y eficiente desde su peculiaridad, luego conjugada– de lo que, en última instancia, ha de constituir un único bloque, el poder judicial en sentido amplio, albergando en sí en sus justas medidas la función jurisdiccional y la potestad jurisdiccional, aglutinando a jueces y

magistrados con todos los demás elementos personales y materiales colocados junto a ellos para el recto desenvolvimiento y realización de su emblemático cometido constitucional prestacional hacia el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Pero se fragmenta lo que constituye una unidad. El proceso de implantación del pretendidamente mesiánico modelo de nueva oficina judicial, que para tantos habría de ser la final panacea que ubicase la justicia en los niveles de calidad, eficacia y eficiencia deseables y exigibles (cfr. art. 435.3 LOPJ), es un buen exponente práctico de esta enumeración argumental: deviene tangible el conjunto de disfunciones, errores, fallos y desconexiones que conlleva<sup>62</sup>.

<sup>62</sup> Un breve repaso por la prensa de las ciudades seleccionadas para implantarlo en experiencias piloto confirma esos temores. Se leía en la edición del pasado día 12 de agosto de 2011 del diario *La Verdad de Murcia* que «funcionarios destinados en Murcia piden la paralización de la nueva oficina judicial. Las enormes disfunciones y carencias que está presentando la nueva oficina judicial allá donde ha sido desplegada hace que cada vez sean más las voces que piden que no siga desarrollándose. 1.000 funcionarios destinados en Murcia lo han pedido por escrito, y el consejero de Justicia de esa comunidad autónoma, que finalmente decidió no asumir las competencias de justicia, afirma que el desarrollo de la nueva oficina judicial fue una de las causas que han llevado a esa negativa». Más aún, en la edición del día 17 de junio de 2011 del *Diario de Burgos*, se cuenta que «los jueces burgaleses se han sentido "abandonados" en el proceso de implantación de la nueva oficina judicial y acusan al Ministerio de Justicia de no darles de forma "consciente y premeditada" la oportunidad de participar en el proceso. Magistrados, secretarios, fiscales y procuradores participan entre ayer y hoy en un curso titulado "Los primeros meses de vida de la nueva oficina judicial", que dirige y organiza Francisco Javier Ruiz Ferreiro, titular del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Burgos. La jueza decana, Blanca Subiñas, quien señaló que el modelo tal como funciona ahora "no es exportable", atribuyó a la "poca participación de la carrera judicial en el proceso de implantación" parte de la culpa de su fracaso en estos primeros meses. María Luisa Miranda, titular del Juzgado de Primera Instancia número 5 y encargada del Registro Civil, se sintió "indignada" por las acusaciones de algunos colectivos acerca de la obstaculización de los jueces a la implantación. "Si algo ha funcionado ha sido precisamente gracias al trabajo de los magistrados y a las buenas relaciones que han tratado de entablar con el resto de colectivos", afirmó. Francisco Javier Ruiz participó de esa misma indignación y recordó que el Ministerio, cuando a principios de octubre los jueces preguntaban cuándo se pondría en marcha la oficina judicial, "se negaban a dar ninguna fecha". Y luego comenzó a funcionar un 10 de noviembre. Los tres jueces, junto a la directora del Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP), Pilar Rodríguez, participaron en una de las mesas redondas celebradas ayer (...), en la que se abordó el actual proceso de implantación de la oficina judicial así como el expediente digital y las futuras reformas. En este sentido, Subiñas recalcó que el modelo se puso en marcha de forma "precipitada" y se mostró partidaria de una puesta en marcha "gradual" de los servicios comunes. La fase de implantación en que se encuentra actualmente "es de agotamiento", ha llegado al máximo. Y solo el expediente digital "contribuirá a evitar muchas de las deficiencias" de la oficina judicial, ya que con él se eliminarán los traslados físicos de expedientes desde los servicios comunes a las Unidades de Apoyo a los Jueces (UPAD). La jueza decana de Burgos lamentó que la provisión de puestos de trabajo no fuera la más adecuada en la puesta en marcha del nuevo modelo. En concreto, subrayó la poca dotación de personal al SCOP, con tan solo 30 funcionarios, "cuando es el gran tramitador el que realiza la labor desde la entrada de una demanda hasta la ejecución de la sentencia". Con la modificación del modelo organizativo 256 funcionarios se han movido de su puesto de trabajo, "con lo cual los juzgados han perdido en especialización". Subiñas puso un ejemplo: "Hay trabajadores que han pasado toda su vida en vigilancia penitenciaria que han pasado a tramitar asuntos mercantiles o de familia, todo ello sin recibir la formación adecuada", se quejó. Reclamó, asimismo, un servicio de información "eficaz" y una agenda de señalamientos "acorde a estos tiempos". Solicitó también que se dote a los jueces de un sistema que los mantenga vinculados a los servicios comunes, y reclamó que las UPAD se dediquen a la labor para las que fueron concebidas, el auxilio a los magistrados, y no a la tramitación". Culminemos el repaso por alguna de las ciudades elegidas para este experimento en Ciudad Real, cuyo *Diario Lanza*, en edición de 25 de marzo de 2011, publicaba que "la implantación de la nueva oficina judicial en los juzgados de la capital,

Las instancias ejecutivas (en esa colisión entre CGPJ, Ministerio de Justicia y comunidades autónomas) quizás deberían estudiar con rigor y seriedad si conviene clarificar, centralizar y concentrar competencias y poderes: si único es el poder judicial, probablemente sinérgica ha de ser su estructura auxiliar; sencilla, en agilizada capacidad de gestión y gobernación. Pero mantener un puzle de microcompetencias repartidas sin criterio entre todos ellos no puede implicar más que frustrante exasperación buscando dentro de ese conglomerado quién responde de cada cuál; máxime cuando no son desgajables con firme nitidez al estar entrelazadas irreversiblemente unas con otras. Perder de vista la sistematicidad, la unidad de la justicia, no puede traer consigo más que quebraderos de cabeza. Las propias iniciativas de cada cual, serias u ocurrencias con dudosa cobertura jurídica, también económicas y financieras, posiblemente contarán con aptitud de entorpecer inaceptablemente, en última instancia, un derecho fundamental de la ciudadanía.

En suma, no se trata de visibilizar la cuestión desde un prisma mayormente económico y político, de ajuste presupuestario y recorte de asfixiante déficit, tan apegado al momento instantáneo o coyuntural. Es impreterible observar la justicia, orgánica y funcionalmente, con más altura de miras; reforzando estructural y arquitecturalmente su singular y remarcada calidad, eficacia y eficiencia no diluidas en otras extremidades del cuerpo estatal, de cara a amurallar y encumbrar el derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE. Ese ha de ser, a nuestro juicio, el motor de cualquiera de las reformas que se acometan en ella.

La justicia demuestra ser un buen ejemplo de la posible conveniencia que sólidos sectores doctrinales propugnan para racionalizar y atajar algunos rumbos erráticos de nuestro tan sacralizado Estado autonómico, tendente a encauzarlo en el apogeo, viable económica y presupuestariamente, de los derechos que en él se cubren y prestan. Habrá que ver qué derroteros toma nuestro siempre atribulado legislador para mejorarla de veras, en una gestión que redunde positivamente en su alma constitucional encarnada en el aludido, y tal vez ya doliente, derecho fundamental.

---

a primeros de febrero, no contó con la sintonía necesaria de los funcionarios de justicia, quienes tienen que aplicarla en la práctica, y la lectura que hacen de su puesta en marcha, transcurridos los primeros cuarenta y cinco días, es demoledora. Según dicen no hay protocolos actuación, las plantillas son escasas, han surgido muchos problemas informáticos y a la hora de localizar los procedimientos (...) se producen retrasos constantes en el registro de documentos que tardan varios días en llegar a su destino, por citar solo algunos de los fallos que ha detectado la nueva junta de personal de justicia, que ayer mismo registró en la Subdelegación del Gobierno un informe detallado de doce páginas al Ministerio de Justicia para que tenga en consideración su punto de vista y actúe en consecuencia, para evitar lo que consideran "el colapso total", al que aventuran se va a llegar. El informe detalla servicio por servicio una serie de "irregularidades y deficiencias, tanto organizativas, funcionales e informáticas que dificultan el trabajo diario de los funcionarios destinados en las distintas oficinas", dicen. La junta de personal insiste además en la idea con la que recibieron el cambio organizativo que el Ministerio ha emprendido para modernizar la justicia, "no se debía haber llevado a efecto sin antes depurar todos los fallos y disfunciones que se conocían en las ciudades de Burgos y Murcia y que vemos cómo se repiten la mayoría de ellos en nuestra capital". Además creen que, como ya no hay vuelta atrás (lo dijo el ministro el jueves en Almagro), "o se pone solución a todos los problemas ya definidos en este informe, o la justicia en Ciudad Real, a pesar del gran esfuerzo de todos, va hacia el colapso". Desde luego, no se sugiere un gran optimismo sobre la viabilidad de este modelo».