



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

**INFORME DEL CONSEJO FISCAL SOBRE
ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY
ORGÁNICA 7/1985, DE 1 DE JULIO, DEL PODER JUDICIAL, PARA LA
CREACIÓN DE TRIBUNALES DE INSTANCIA**

INTRODUCCIÓN

Por oficio de fecha 9 de febrero de 2011 el Secretario General Técnico del Ministerio de Justicia ha remitido al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado, el Anteproyecto de referencia, para que el Consejo Fiscal, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14.4 j) del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (EOMF), emita el correspondiente informe.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 14.4 j) EOMF corresponde al Consejo Fiscal *informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.*

El presente texto expresa el parecer del Consejo Fiscal sobre el mencionado Anteproyecto y da cumplimiento al preceptivo trámite de informe previsto en la legislación orgánica del Ministerio Fiscal.

El Anteproyecto objeto de estudio consta de una Exposición de Motivos, un artículo único, estructurado en cuarenta y ocho apartados, además de seis disposiciones finales, la primera de las cuales, a su vez, tiene trece apartados.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

El Anteproyecto consiste en una reforma parcial de la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, de 1 de julio, y de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, con la finalidad de crear los Tribunales de Instancia.

1.- Finalidades del Anteproyecto

Según la Exposición de Motivos, la finalidad fundamental del proyecto es *trasladar las ventajas del sistema de organización colegial a los tradicionales "Juzgados"*, mediante el establecimiento de la organización colegiada en el primer nivel de la pirámide judicial. En su apartado segundo, la Exposición de Motivos añade que *la extensión de la organización colegiada permite una mayor racionalidad en el ejercicio de la jurisdicción, facilita el establecimiento de criterios judiciales comunes entre miembros del Tribunal y, por tanto, potencia la confiabilidad en nuestro sistema de justicia y, además, se acomoda a las pautas de funcionamiento de la nueva Oficina Judicial. La colegiación facilita, además, la introducción de un primer nivel de especialización en la distribución de asuntos, compatible con la especialización de los propios Tribunales y dota de mayor flexibilidad a la planta judicial, permitiendo adaptarla a las necesidades reales del momento.* De este modo, la Exposición de Motivos considera que nuestro derecho orgánico judicial se suma a la línea de reforma que ya han emprendido otros países de nuestro entorno democrático.

Esta idea central del Anteproyecto merece una valoración positiva, como después desarrollaremos en otro apartado del informe.



Asimismo, el Anteproyecto aborda lo que considera otras mejoras de carácter complementario. En este sentido, se modifica la composición de los Tribunales de las pruebas de ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal, así como el sistema de ascenso de Categoría del Cuerpo de Secretarios Judiciales, y también su régimen disciplinario y el del resto de personal al servicio de la Administración de Justicia. Finalmente, se prevé que deje de ser obligatorio el curso teórico-práctico o periodo de prácticas en los procesos de selección del personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia, cuya efectividad dependerá de cada supuesto concreto.

Pues bien, establecida la colegialidad del Tribunal de Instancia como pretensión básica de la reforma, la principal manifestación práctica de la misma se encuentra en la proyectada reforma del art. 94 de la LOPJ, cuyo primer apartado establece que *podrán ser llamados a decidir un asunto en Pleno todos los Jueces y Magistrados que formen una Sección del Tribunal de Instancia, siempre que esté integrada por tres o más Jueces o Magistrados, cuando el Presidente, o la mayoría de aquéllos, lo estime necesario para unificar criterios relativos a cuestiones sustantivas o procesales.*

Esta nueva estructura abre posibilidades interesantes en orden a introducir una mayor flexibilidad en el reparto de trabajo y a facilitar una tendencia a la especialización, como medida absolutamente imprescindible para responder a las necesidades y demandas a las que debe atender en la actualidad la Administración de Justicia.

Como se expone a continuación, con análisis de la situación en los países de nuestro entorno, no es esto lo que sucede en otros ordenamientos jurídicos, donde los órganos judiciales que componen la primera instancia judicial, al menos en los asuntos de mayor transcendencia o cuantía, actúan de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

un modo predeterminado como salas colegiales compuestas por varios jueces o magistrados, llamados a conocer del asunto.

HOLANDA

La organización judicial está regulada fundamentalmente en la *Wet op de Rechterlijke Organisatie* (RO). Los órganos judiciales son los siguientes:

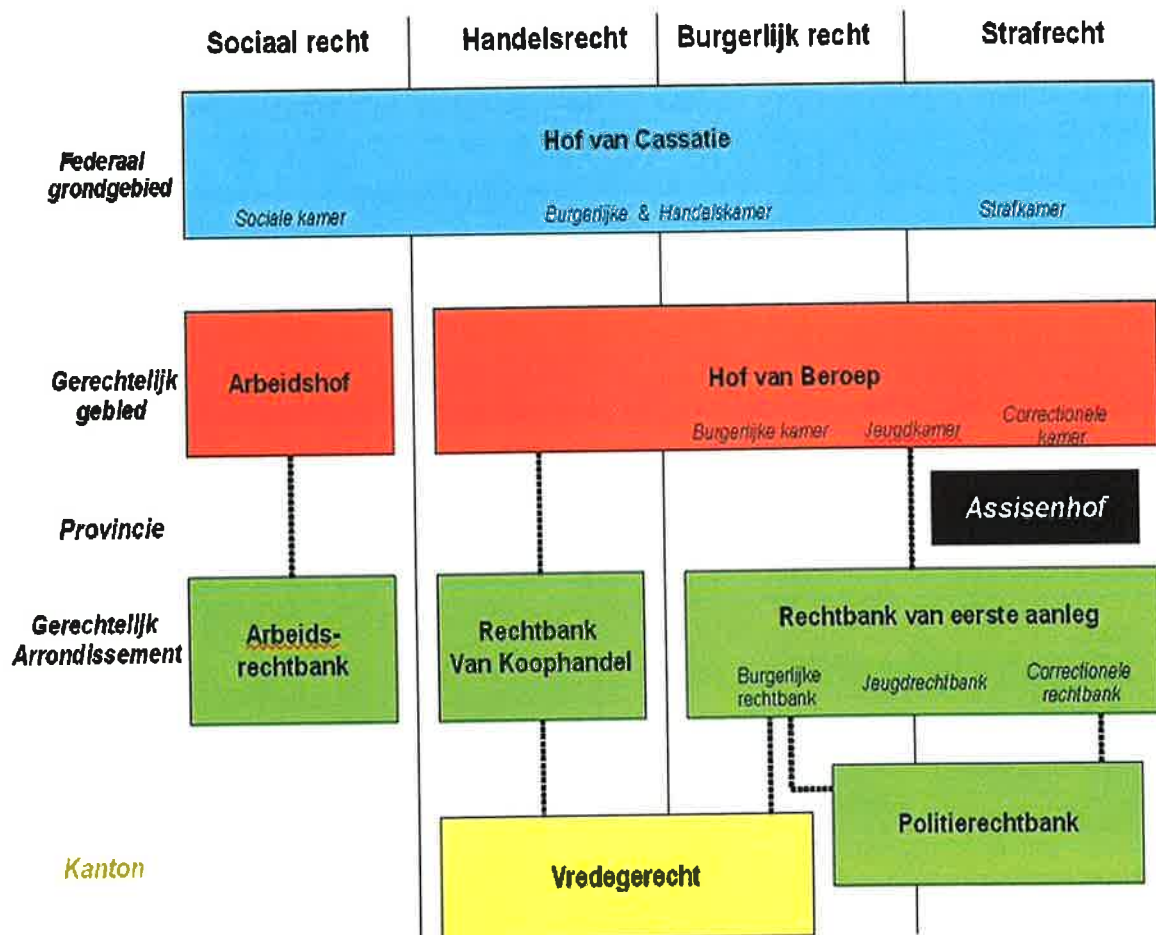
- 1) *Kantongerechten*: juzgados municipales, con competencias civiles y penales, servidos por jueces unipersonales. Desde 2001, no existen como tales sino como “*sector kanton*”, adscritos a la escala siguiente de la organización judicial. La competencia civil abarca también asuntos laborales, de arrendamientos y familia. En materia de arrendamientos el juez forma sala con dos legos.
- 2) *Arrondissementsrechtbanken*: juzgados de primera instancia, que constan de *burgerlijke kamers* (salas civiles), constituidas por tres jueces; *strafkamers* (salas penales), formadas también tres jueces. Asimismo en los citados juzgados existe el *kinderrechter* (juez de menores), que es un juez único, con competencias civiles y penales. Para el enjuiciamiento de delitos sencillos -por la prueba o por la aplicación de la ley-, actúa el juez de guardia (*Politierechter*) como juez único (367 Sv). En juicios sumarísimos civiles (*kort geding*) el presidente del tribunal actúa también como juez único (298 Rv). Dentro de la sala penal hay jueces que actúan monocráticamente, y especializados en delitos económicos (*economische politierechter*). También hay salas para el *bestuurrecht* y el *fiscale recht* (derecho impositivo y fiscal), que actúan según los casos con uno o tres jueces. El sistema de trabajo es



rotatorio, el juez del juzgado de primera instancia es generalista y no especialista.

3) *Gerechtshoven*: audiencias, compuestas por salas civiles y penales, servidas cada una de ellas por tres jueces. También hay salas con jueces individuales (en materia de impuestos).

4) *De Hoge Raad*: tribunal supremo.





FRANCIA

Francia conoce, en su organización jurisdiccional, un orden judicial y un orden administrativo. Dentro del primero, en la denominada jurisdicción de derecho común, el *Tribunal de Grande Instance* es el órgano judicial de primera instancia. Desde 2011, existen 158 en todo el territorio metropolitano francés. El tribunal es de composición colegial. Cada tribunal comprende al menos un presidente y dos jueces. Según su importancia puede tener varias cámaras (*chambres*), que a su vez se pueden dividir en secciones. El presidente del tribunal tiene funciones administrativas de organización del tribunal y funciones jurisdiccionales. Puede adoptar *ordonnances de référé*, cuando es necesario adoptar medidas urgentes.

Junto a las cámaras, existen jueces especializados en una materia concreta:

- *Juge aux affaires familiales*, *juge de l'expropriation*, *juge de l'exécution*, que suele ser el propio presidente del tribunal, *juge de la mise en état*, *juges des libertés et de la détention* (desde el 1 de enero de 2001), *juge délégué aux victimes*, creado en 2008.
- El tribunal tiene competencias civiles, si bien los asuntos de menor cuantía corresponden en primera instancia al *Tribunal d'Instance*, o a la *Juridiction de Proximité*.

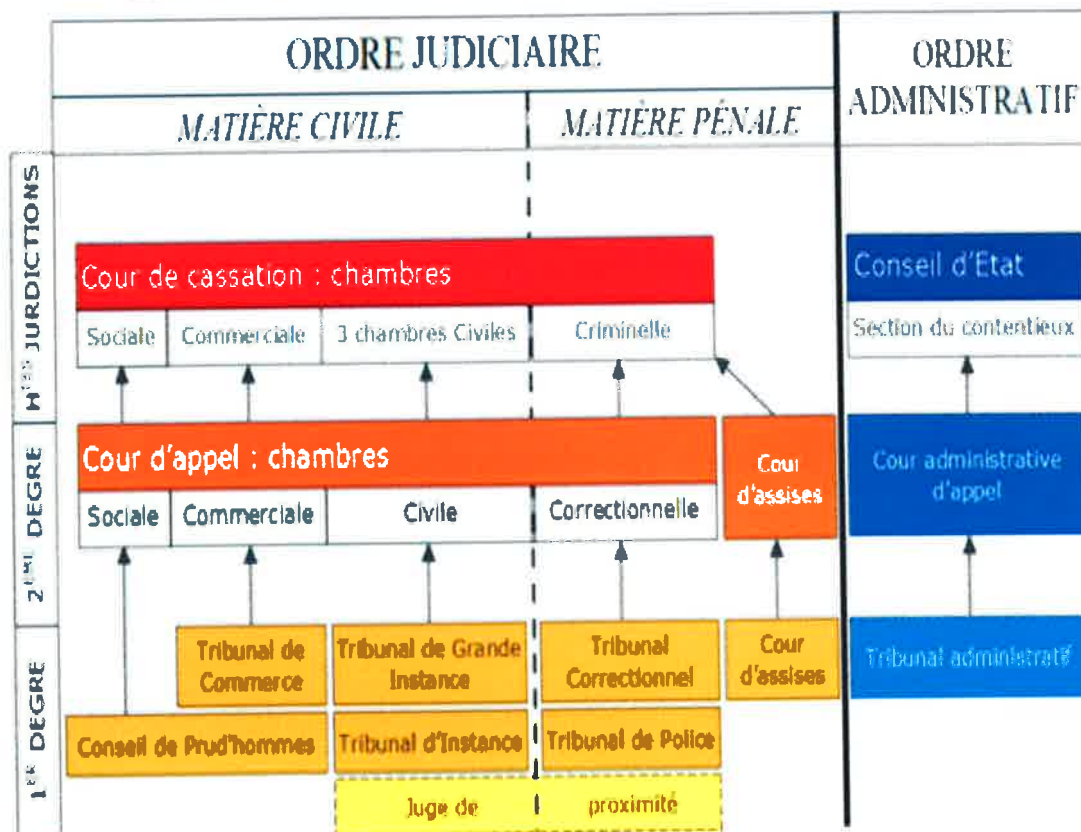
Cuando actúa en materia penal, se denomina *Tribunal Correctionnel*. Es un órgano judicial colegiado que juzga los delitos. De los asuntos menores



(faltas o contravenciones) conoce un *Tribunal de Police*, y de los crímenes la *Cour d'Assises*.

Donde no existe *Tribunal de Commerce*, el *Tribunal de Grande Instance* tiene competencias subsidiarias en esta materia.

ORGANISATION JURIDICTIONNELLE NATIONALE FRANCAISE





FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

ITALIA

En el ordenamiento italiano, el *Tribunale Ordinario* es el órgano jurisdiccional competente en primera instancia para las causas civiles y penales que no son competencia de otros jueces y en apelación conoce en vía de recurso sobre las que ya se ha pronunciado el juez de paz. Su competencia está limitada a una circunscripción denominada *circondario*.

El término tribunal ordinario puede referirse tanto al juez en sentido estricto, o sea, el órgano monocrático, formado por un *giudice unico*, como al colegial, formado por tres magistrados. El tribunal monocrático conoce, en asuntos penales, de los delitos con pena de hasta 10 años de prisión.

Con la reforma sobre el juez único de primer grado (d. lgs. 19 febrero 1998), se prevén tribunales de composición monocrática para los asuntos de menor complejidad, y de composición colegial para los asuntos de mayor complejidad.

El Juez de paz (*Giudice di pace*) es un juez no profesional que decide asuntos menores, en el ámbito civil y penal. En civil conoce cuestiones de hasta 5.000 € y daños en accidentes de tráfico hasta 20.000 €. En penal, desde el decreto legislativo 247/2000, conoce de delitos menores.

Los jueces sólo están sometidos a la ley (art. 101 CI). La independencia se refiere al aspecto funcional de la actividad jurisdiccional, y se refiere al juez concreto en el momento del ejercicio de su jurisdicción.

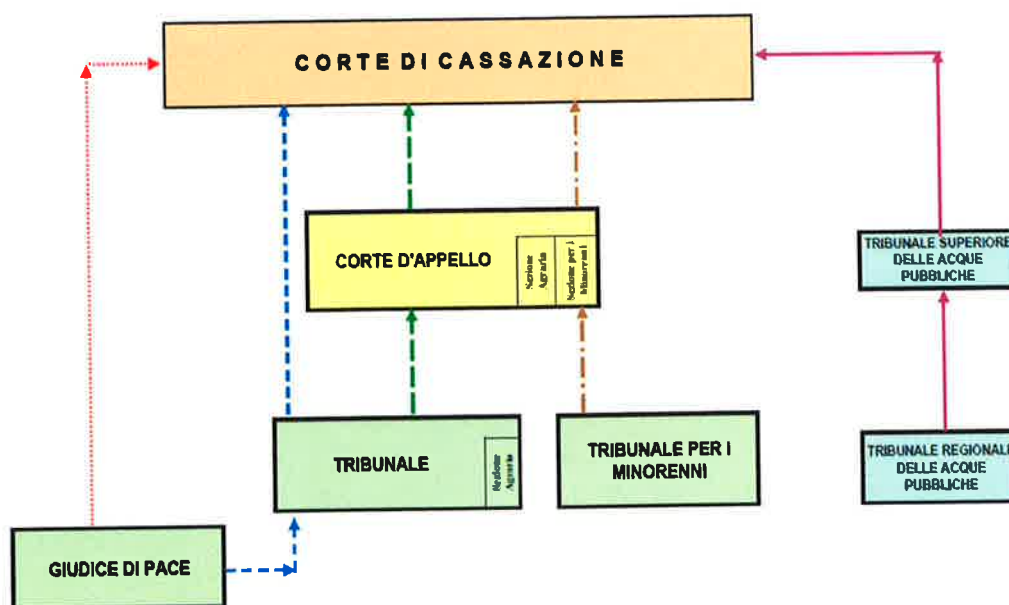


FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

Gerarchia degli organi giudiziari

	Giurisdizione civile	Giurisdizione penale	Giurisdizione dei minori	Giurisdizione di sorveglianza
I grado	Giudice di pace	Giudice di pace	Tribunale per i minori	Ufficio di sorveglianza/Tribunale di sorveglianza
II grado	Tribunale	Tribunale	Sezioni specializzate presso la corte d'appello	Tribunale di sorveglianza
	Corte d'appello	Corte d'appello		
Violazione di legge	Corte di Cassazione (corte suprema)	Corte di Cassazione (corte suprema)	Corte di Cassazione (corte suprema)	Corte di Cassazione (corte suprema)

ORGANIZZAZIONE DELLA GIUSTIZIA CIVILE IN ITALIA





FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

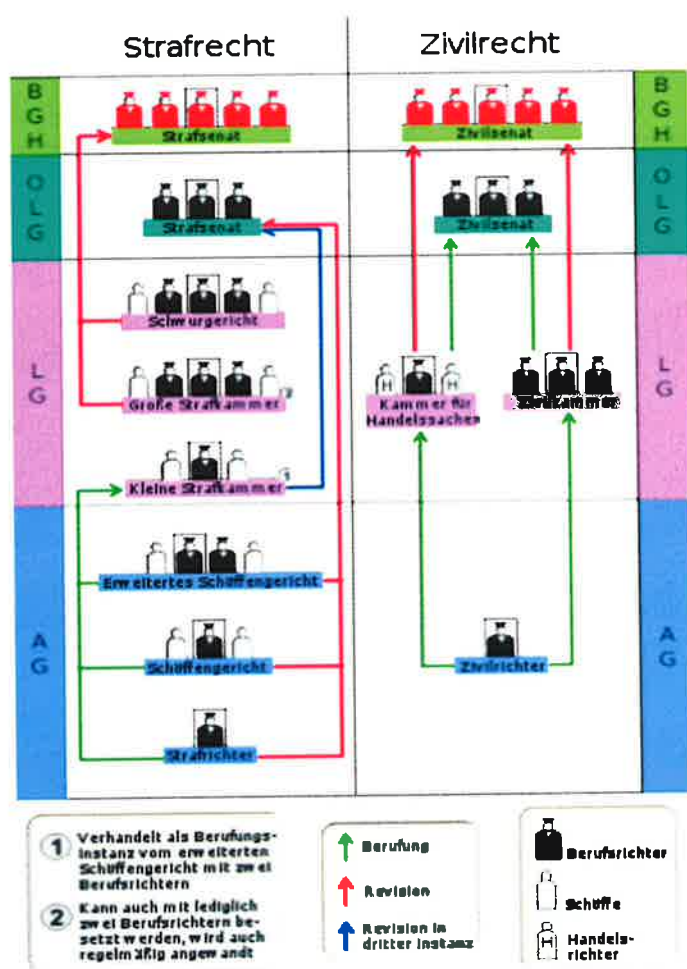
ALEMANIA

La primera instancia judicial es el *Amtsgericht*, con competencia hasta 5.000 € en causas civiles, o hasta 4 años de prisión en las penales, o el *Landsgericht*. La mayor parte de los *Amtsgerichte* están dirigidos por un Director. En ellos hay una vigilancia adicional del servicio a cargo del Presidente de otro *Amtsgericht* o del Presidente del correspondiente *Landsgericht*. Los grandes *Amtsgerichte* están dirigidos por un Presidente.

Tienen competencias civiles y penales. En materia penal, actúa con juez penal unipersonal (*Spruchkörper Strafrichter*) -hasta penas de 2 años de prisión- o con el tribunal de escabinos (*Schöffengericht*) -cuando la pena oscila entre 2 y 4 años de prisión-. Se compone por un juez y dos escabinos, pero en ciertos casos pueden actuar dos jueces profesionales junto a los dos jueces legos. En materia civil, actúa un juez unipersonal.

Landsgerichte hay 116 en toda Alemania. Se dividen en salas (*Kammern*). En la jurisdicción civil hay salas civiles y mercantiles, y en la penal, salas penales y salas de ejecución.

Cuando ejercen la jurisdicción penal, como primera instancia, la competencia empieza con los cuatro años de prisión, pero puede también conocer de casos especialmente difíciles en los que la pena sea menor, cuando exista un especial interés público. Y cuando haya de aplicarse una medida de seguridad de internamiento en establecimiento psiquiátrico o en un centro especial de seguridad.



En cuanto a la composición de los Landgerichte como salas penales, funcionan como *Kleines Strafkammer* para apelaciones de sentencias del Amtsgericht, formado por un juez y dos escabinos. Como tribunal de primera instancia, *Grosses Strafkammer*, se constituye por dos escabinos y dos o tres jueces profesionales. La regla general es que actúen dos jueces profesionales. Actúa con tres jueces en casos de homicidios dolosos, y entonces se denomina *Schwurgericht*.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

La doctrina alemana señala que la independencia objetiva (art. 97.1 GG) es la libertad respecto de instrucciones emanadas de terceros (BVerfGE 14, 56, 69; 26, 186, 198 y ss); no se pueden dar instrucciones a ningún juez para el cumplimiento de sus tareas. Por el contrario, es admisible vincular a los jueces a las decisiones de los tribunales de instancias superiores (BVerfGE 12, 67, 71). La independencia personal significa intransferibilidad e inamovilidad (BVerfGE 12, 81, 88). El Art. 20.3 GG (Ley Fundamental): establece que la jurisprudencia está vinculada a la ley y al derecho. Y el 97.1 GG, que el juez es independiente y sólo está sometido a la ley.

PORTUGAL

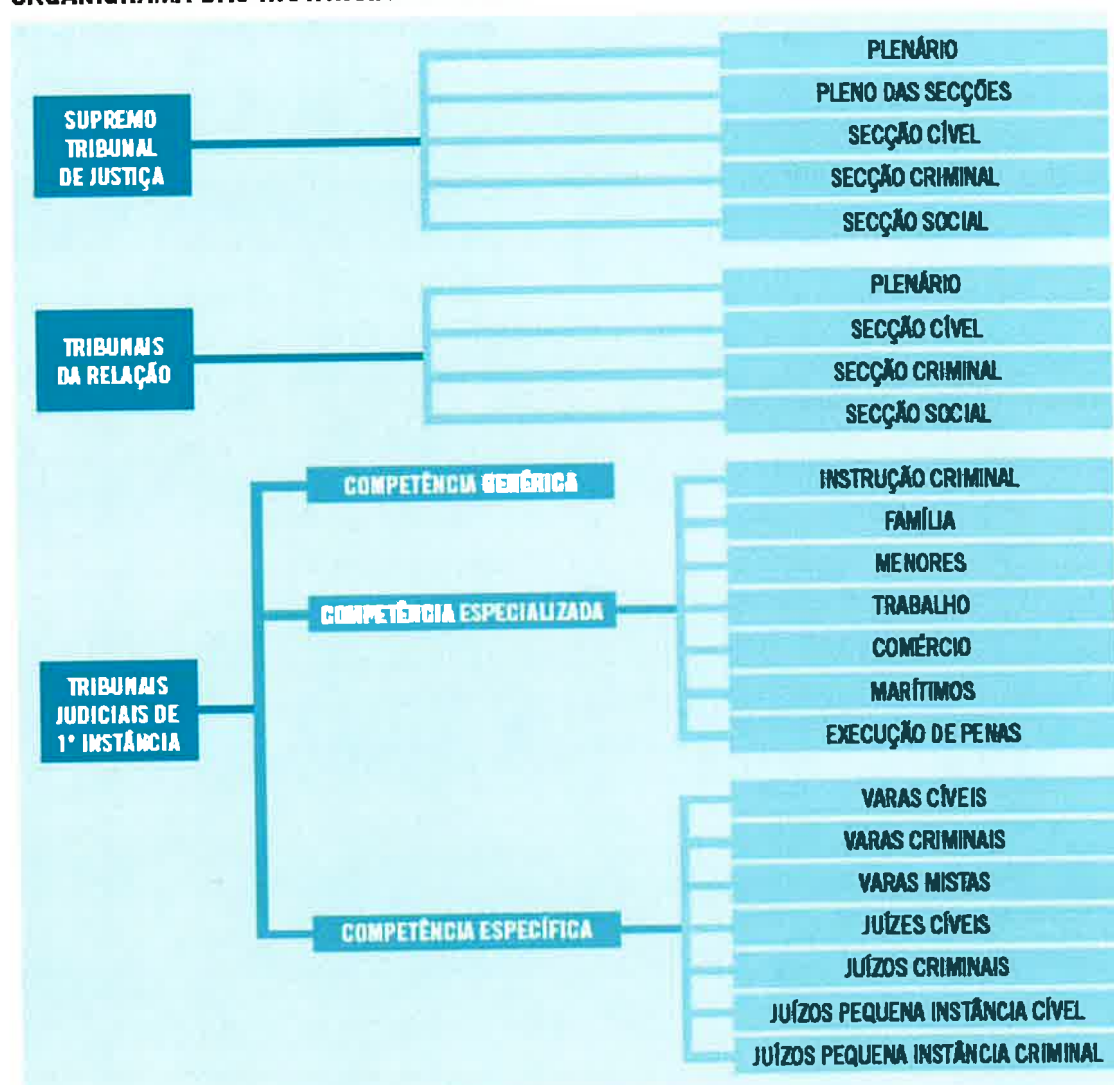
La Constitución portuguesa establece una distinción entre jurisdicción civil y jurisdicción administrativa. En la jurisdicción civil los tribunales están organizados en tres grados o instancias: el *Supremo Tribunal de Justiça*, con competencia en todo el territorio nacional, los *Tribunais da Relação*, con competencia sobre los distritos judiciales, y los *Tribunais de 1ª Instância*, generalmente tribunales de comarca. Estos últimos se dividen en tribunales de competencia especializada, de instrucción criminal y de ejecución de penas. Esta estructura se articula en torno a la Ley de Organización y Funcionamiento de los Tribunales Judiciales (Ley 3/99 de 13 de enero). Los tribunales de competencia especializada se asocian a materias determinadas, independientemente de la forma de proceso aplicable (instrucción criminal, familia y menores, trabajo, comercio, derecho marítimo y ejecución de penas). Los tribunales de competencia específica conocen determinadas materias en función de la forma del proceso aplicable. Se organizan en “*varas*” (jurisdicciones) civiles, “*varas*” penales, juzgados civiles, juzgados penales,



juzgados de pequeña instancia civil, juzgados de pequeña instancia penal, y juzgados de ejecución).

En cada tribunal, *vara* o juzgado ejercen uno o más jueces de derecho. Según los casos funcionan como tribunal singular, como tribunal colectivo (con tres jueces) o como tribunal de jurado.

ORGANIGRAMA DAS INSTÂNCIAS JUDICIAIS



Fonte: Estatísticas da Justiça, 2002, GPLP



Si comparamos el modelo de Tribunales de Instancia que pretende instaurar el Anteproyecto con algunos de los modelos de derecho comparado de nuestro entorno, podemos concluir que la propuesta del legislador español introduce un modelo novedoso, intermedio o ecléctico, en el que el tribunal actúa a través de cada uno de sus miembros individuales que como partes del mismo mantienen un criterio único.

La regla de la unidad de la justicia penal y de la justicia civil fue instaurada en Francia por el Code d'instruction criminelle de 1808 y por las leyes de organización judicial y ha sido retomada por el Code de procédure pénale de 1958, las ordenanzas del mismo año sobre la reforma judicial y por el Code de l'Organisation judiciaire de 1978. Son los mismos tribunales, aunque con distinto nombre, compuestos por los mismos magistrados, los que administran tanto la justicia civil como la penal.

En ciertos tribunales y Cours d'appel, los de las grandes ciudades, hay salas penales especializadas. Pero debido a la rotación anual, establecida en el artículo L 121-3 C. Org. jud., los magistrados que las componen deben pasar anualmente por los diferentes servicios de la jurisdicción.

Esta regla de unidad presenta ventajas ciertas; permite una organización judicial más económica y garantiza una formación jurídica más completa por parte de los magistrados penales. Pero en la actualidad es criticada por criminólogos y penalistas, quienes desearían ver instaurada la especialización en los tribunales penales.

Desde 1975, los delitos económicos y financieros de gran complejidad, enumerados en el art. 704 CPP, a petición del Procurador de la República o del juez de instrucción, pueden confiarse a un juez de instrucción perteneciente a



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

la jurisdicción especialmente competente para conocer de estos asuntos y ser juzgados por magistrados especializados en materia económica y financiera.

En el sistema holandés, como ya se ha expuesto, tampoco existe especialización de los jueces, sino que van rotando dentro de los diferentes órganos del tribunal en el que están adscritos.

En cuanto a la colegialidad, en los modelos de organización judicial de los países de nuestro entorno estudiados, se observa una tendencia a establecer en la primera instancia judicial jueces unipersonales para los asuntos de menor cuantía o trascendencia y auténticos tribunales colegiados para el conocimiento de los asuntos de mayor relevancia.

La reforma de la Ley Orgánica pretende instaurar un sistema, por el que se adscriben funcionalmente Jueces y Magistrados a las diversas Secciones del Tribunal de Instancia, los cuales en principio actuarán con un sistema de composición unipersonal del Tribunal conforme a unas normas de reparto preestablecidas, si bien, cuando se estime conveniente y siempre que sea necesario se constituirán todos en Pleno, para decidir un asunto y unificar los criterios de actuación propios del conjunto del Tribunal y, por tanto, vinculantes para todos sus miembros.

Esta opción merece en principio un juicio positivo, ya que la actuación con carácter general a través de jueces unipersonales permite una mayor agilidad en la tramitación de las causas, y al mismo tiempo, su inserción en un único tribunal, del que cada uno de los Jueces y Magistrados son miembros concretos, determinará la uniformidad en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, lo que redundará en una mayor seguridad jurídica.



Por otra parte, el sistema establecido por la reforma de la LOPJ facilita sin duda un más adecuado reparto de trabajo, y abre la vía hacia una especialización en atención a materias específicas dentro del mismo Tribunal, especialidad que, tal y como hemos indicado se demanda por la doctrina de algunos países de nuestro entorno, y resulta adecuada para responder a la creciente complejidad de las relaciones sociales.

En relación con ello, merece una valoración positiva el hecho de que tanto la racionalización del reparto del trabajo (art. 84 LOPJ) como la especialización de los miembros del Tribunal (art. 95 LOPJ) se regule simplemente a través de pautas generales, que se concretarán, en cada caso, dependiendo de las especificidades y necesidades sociales –siempre cambiantes- de cada demarcación judicial.

Sin embargo, el Consejo Fiscal considera que la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial para la creación de los Tribunales de Instancia no puede desarrollarse de modo aislado y separado de las demás reformas necesarias en la administración de justicia ni de otras conclusiones del Informe de la Comisión de Expertos, y concretamente de la atribución de la investigación penal a los Fiscales, que conllevará importantes cambios organizativos, siendo absurdo establecer un programa de modificaciones tan importante como la de los Tribunales de Instancia sin prever simultáneamente este cambio complementario. Así, la quinta conclusión del citado informe señala que *el nuevo modelo de planta y demarcación debe ir asociado a un proceso generalizado de reforma de la administración de justicia. En este sentido, destaca una recomendación estructural de alcance funcional: el cambio de paradigma en la investigación penal, de modo que la dirección de esta fase preliminar del procedimiento sea realizada por el Ministerio Fiscal. (...) Sin abordar esta reforma estructural, todo intento de racionalizar las bases*



de la planta y demarcación puede resultar estéril. La citada recomendación concluye en que un modelo procesal penal que encomiende la dirección de la investigación al Ministerio Fiscal, en consonancia con la tendencia general de las sociedades de nuestro entorno, supone una significativa reducción y una mayor concentración de órganos jurisdiccionales penales. A la necesaria redefinición del rol del juez en esta fase del proceso (reserva de actuaciones instructoras con especial función de garantía) le acompañaría, por tanto, la mejor distribución de recursos judiciales.

2.-Modificación de la estructura y competencias de los órganos judiciales

Se modifican los artículos 26, 27, 36, 82 y el capítulo V del título IV del Libro I de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El referido capítulo pasa a denominarse “De los Tribunales de Instancia y de los Juzgados Centrales”.

La reforma del art. 26.1. b) LOPJ se limita a la sustitución de la referencia a los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de Violencia sobre la Mujer, de lo Penal, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores y de Vigilancia Penitenciaria, por la de Tribunales de Instancia.

El nuevo artículo 27.3 LOPJ establece que *las plazas de Jueces y Magistrados que integran los Tribunales de Instancia se designarán por numeración cardinal dentro de la misma Sección.*

Se modifican ligeramente en el art. 82.3 LOPJ las competencias de las Audiencias Provinciales, en el sentido de que el nuevo apartado segundo les atribuye el conocimiento *de las cuestiones de competencia en materia civil y*



penal que se susciten entre Jueces y Magistrados de un mismo o distinto Tribunal de Instancia de la provincia. La norma es incongruente porque el artículo 51 de la vigente LOPJ afirma que *las cuestiones de competencia entre juzgados y tribunales de un mismo orden jurisdiccional se resolverán por el órgano inmediato superior común, conforme a las normas establecidas en las Leyes procesales.* Por lo tanto, no se suscitan cuestiones de competencia entre Jueces y Magistrados de un mismo órgano jurisdiccional, esto es, de un mismo Tribunal de Instancia, sino entre órganos diferenciados, por lo que el precepto debiera ser rectificado en relación con dicho extremo.

El nuevo capítulo V del Título IV del Libro I LOPJ contiene la regulación de los Tribunales de Instancia y de los Juzgados Centrales.

El artículo 84 contiene la normativa básica sobre el Tribunal de Instancia. En esencia, dispone el precepto que habrá uno en cada partido judicial, constituido en todo caso por una Sección Civil y otra de Instrucción -que en algunos casos constituirán una Sección única-, y que, además, podrán existir Secciones separadas de Enjuiciamiento Penal, de lo Mercantil, de Violencia sobre la Mujer, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores, y de Vigilancia Penitenciaria. Asimismo, cada Tribunal de Instancia dispondrá de un Presidente, que además será Presidente de la Sección en que esté integrado y también existirá un Presidente de Sección, obviamente por cada una de ellas, en aquellas Secciones que cuenten con ocho o más Jueces y Magistrados adscritos. Para el nombramiento del Presidente hay que remitirse a la modificación que el Anteproyecto establece respecto del art. 166 LOPJ. Además formarán parte del Tribunal el número de Jueces y Magistrados que se determinen. El proyectado art. 84 prevé la posibilidad de que algunas de las Secciones separadas extiendan su jurisdicción a uno o varios partidos



judiciales de la misma provincia, o de varias provincias limítrofes dentro del ámbito de un mismo Tribunal Superior de Justicia.

Comentario aparte requiere el apartado cuarto del nuevo art. 84 LOPJ. Su tenor literal es el siguiente: *La adscripción de los Jueces y Magistrados dentro de cada Sección será funcional. Conforme a criterios de racionalización del trabajo, los Jueces y Magistrados destinados en una Sección del Tribunal de Instancia podrán conocer de los asuntos de otras Secciones que lo integren, siempre que se trate de asuntos del mismo orden jurisdiccional, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 86 y 88. Esta asignación se realizará mediante acuerdo del Consejo General del Poder Judicial, a propuesta del Presidente del Tribunal y oída la Junta de Jueces del orden jurisdiccional al que se refiera y podrá afectar, desde que se acuerde, a asuntos de nuevo ingreso o a asuntos de los que esté conociendo otro Juez o Magistrado en los supuestos de licencias de larga duración. Dichos acuerdos deberán publicarse en el "Boletín Oficial del Estado".*

La distinción entre Secciones orgánicas y funcionales se recoge en el vigente art. 392.1.b) LOPJ, con el sentido de que, si la LOPJ predetermina la existencia de las Secciones en una concreta Sala de un Tribunal conformada por Secciones, se habla de Secciones orgánicas. Pero si no existe esa previsión, y se trata de una Sala con seis o más Magistrados en plantilla, se hablará de Secciones funcionales y bastarán tres Magistrados para formar Sala, de conformidad con lo previsto en el art. 196 LOPJ. El artículo transcrito no regula el régimen de sustituciones de los miembros del Tribunal de Instancia, que se contiene en el art. 211 LOPJ, sino una serie de criterios para racionalizar el trabajo. En este aspecto la normativa contiene una garantía reforzada en orden a asegurar la predeterminación del juez concreto llamado a conocer del asunto, que es la publicación del acuerdo en el BOE. La garantía



general de normas de reparto predeterminadas y públicas –este último adjetivo, novedad de la reforma- se contiene en la nueva redacción que del art. 167.1 LOPJ contiene el Anteproyecto.

El citado apartado merece una valoración positiva, pues va a permitir racionalizar la distribución del trabajo entre los Jueces y Magistrados adscritos al Tribunal de Instancia.

En cuanto a las competencias de cada una de las Secciones existen muy pocas novedades. Con pequeñas modificaciones de estilo, el nuevo art. 85 LOPJ atribuye a las Secciones civiles, las mismas que el actual artículo con la misma numeración atribuye a los Juzgados de Primera Instancia.

Por su parte, el nuevo artículo 86 LOPJ asigna a las Secciones de lo Mercantil las mismas competencias que los actuales 86 bis y ter a los Juzgados de lo Mercantil, con dos novedades, derivadas de algunas de las últimas modificaciones legislativas, que se concretan en la incorporación al 86.4 f) y g) los apartados 6º y 7º del artículo 8.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, en su redacción dada por el art. 17 de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial, y por otra parte, en la actualización en el apartado 5. f) del precepto comentado, de la referencia a los artículos 81 y 82 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea que se sustituye por los nuevos artículos 101 y 102 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea.

En cuanto a las Secciones de Instrucción, Secciones de Enjuiciamiento Penal, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores, de Vigilancia Penitenciaria, y Registro Civil, los nuevos artículos 87, 89, 90, 91, 92, 93 y 96 LOPJ recogen en esencia las competencias actualmente previstas en los



artículos 87; 89 bis; 90 y 91; 92 y 93; 96 y 97; 94 y 95; 86 LOPJ, respectivamente.

Finalmente, el proyectado artículo 88 LOPJ recogería las competencias de las Secciones de Violencia sobre la Mujer, en el que se incluyen las actualmente contempladas en los artículos 87 bis y ter, a las que se incorpora como relevante novedad, en el apartado 2 c) *la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por el delito de quebrantamiento previsto y penado en el artículo 468, apartado 2, del Código Penal, cuando la persona ofendida sea una mujer que esté o haya estado ligada al autor en los términos que establece la letra a) de este apartado*. Además el apartado cuarenta y siete del artículo único del anteproyecto introduce una nueva disposición transitoria cuadragésimo primera en la LOPJ, del tenor literal siguiente: *En tanto se proceda a la constitución e implantación efectiva de los Tribunales de Instancia, y de sus Secciones de Violencia sobre la Mujer, los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tendrán atribuido, desde la fecha de entrada en vigor de esta disposición, el conocimiento de la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por cualquier delito de quebrantamiento de las medidas cautelares o de la condena impuesta al amparo de las letras a) y b) del artículo 88, apartado 2 de esta ley*. La modificación pretendida debe recibir un juicio positivo, por cuanto los jueces de las Secciones de Violencia sobre la Mujer están en mejores condiciones para valorar, adecuadamente, este tipo de conductas y su relación e incidencia con las situaciones de violencia contra la mujer de las que traen causa.

No obstante, se echa en falta una referencia a la posibilidad de crear Secciones de Enjuiciamiento especializadas en Violencia sobre la Mujer, eventualidad que, aun pudiendo tener cabida en el proyectado artículo 95.1, quizá mereciera, por su trascendencia, una mención expresa en este artículo,



porque la Disposición Derogatoria primera del Anteproyecto deroga, entre otros, el artículo 89 bis de la actual LOPJ, al amparo del cual se crearon recientemente los Juzgados de Enjuiciamiento de las causas relacionadas con la violencia sobre la mujer.

Para concluir este apartado haremos mención al nuevo art. 95 LOPJ, trasunto del actual 98, que permite al Consejo General del Poder Judicial acordar que uno o varios Jueces o Magistrados de una Sección del Tribunal de Instancia asuman con carácter exclusivo el conocimiento de determinadas clases de asuntos, o de las ejecuciones propias de su Sección. Por lo tanto, la norma abre una vía para la especialización en atención a materias específicas. El nuevo precepto hace al respecto tres precisiones: que el acuerdo se tomará a propuesta del Presidente del Tribunal de Instancia, que esta decisión dependerá de que el volumen de asuntos lo haga necesario, y que, tras su publicación en el BOE, producirá efectos en la fecha que en cada caso se determine -en la redacción actual los efectos se producen desde el inicio del año siguiente a aquel en que se adopte el acuerdo-. El nuevo texto se armoniza con el Reglamento 1/2005, de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales, que prevé que, en el caso de que la especialización se refiera a un órgano judicial pendiente de entrar en funcionamiento, el acuerdo producirá sus efectos desde el momento en que el órgano de que se trate inicie su actividad efectiva.

Esta reforzada apuesta por la especialización es uno de los aspectos más positivos del Anteproyecto, en línea con lo que en los últimos años ha venido realizando el Ministerio Fiscal mediante la reforma y desarrollo de su Estatuto Orgánico. Sin embargo se ha de considerar, para una mayor efectividad de dicha especialización, la posibilidad de crear secciones dentro



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

del propio Tribunal de Instancia o incluso subsecciones dentro de una misma sección.

3.- Los criterios vinculantes

Sin duda el apartado de mayor calado de la reforma sea el que pretende reformar el art. 94 LOPJ. Su tenor literal es el siguiente:

- 1. Podrán ser llamados a decidir un asunto en Pleno todos los Jueces y Magistrados que formen una Sección del Tribunal de Instancia, siempre que esté integrada por tres o más Jueces o Magistrados, cuando el Presidente, o la mayoría de aquéllos, lo estime necesario para unificar criterios relativos a cuestiones sustantivas o procesales.*
- 2. El criterio adoptado tendrá carácter vinculante para todos los miembros de la Sección. Sólo podrán apartarse, expresa y razonadamente del mismo, cuando, en mérito a los hechos, se trate de un caso distinto, o cuando exista contradicción con los criterios de un Tribunal superior.*
- 3. Serán de aplicación las reglas establecidas en los artículos 186 y siguientes de esta Ley. No obstante, además del nombramiento de un ponente, el Pleno podrá delegar en éste la práctica de todas o algunas de las diligencias probatorias.*

La norma es una consecuencia natural del carácter colegiado de los nuevos Tribunales de Instancia que se crean. Este órgano jurisdiccional único debe mantener, con carácter general, una unidad de criterio en los asuntos sometidos a su competencia, con independencia de quién sea el Magistrado o Juez que lo represente en cada supuesto concreto, como sucede actualmente



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

con los asuntos competencia de la Audiencia Provincial que se resuelven a través de un Magistrado único (art. 82.2 LOPJ).

A) El precedente en el Derecho español

La jurisprudencia constitucional (no ya los fallos, sino la *ratio decidendi* en que se fundamentan) constituye un precedente obligatorio (arts. 40.2 LOTC y 5.1 LOPJ). Tienen este mismo carácter las sentencias estimatorias en el recurso de casación en interés de ley, tanto en el orden civil como en el contencioso-administrativo (493 LEC, 100.7 LJCA); tales resoluciones se publican en el BOE y vinculan a todos los jueces inferiores. Algo parecido cabe decir de las sentencias por infracción de jurisprudencia o para la unificación de doctrina que se dictan en los diferentes órdenes jurisdiccionales.

Al margen de estos casos, la existencia de un recurso de casación por infracción de doctrina del Tribunal Supremo tiene una importante fuerza vinculante para los Tribunales inferiores. Así, el art. 1.6 del Código Civil dispone que la *jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho*. Esta especial vinculación se manifiesta en el hecho de que el Juez o Tribunal que se aparte de la misma debe realizar un reforzado esfuerzo argumentativo.

B) Juicio crítico.

Existen importantes razones que avalan la pretensión de unificar la respuesta judicial a los supuestos de hecho que se plantean ante los Tribunales. La doctrina suele citar la seguridad jurídica, la certeza, la igualdad en la aplicación del Derecho, la objetividad y en el mantenimiento de la unidad del Derecho.



Si los tribunales llegan a conclusiones opuestas respecto de un mismo tipo de casos, los ciudadanos no saben a qué atenerse. No pueden calcular las consecuencias de sus acciones u omisiones. Es preciso hacer calculable *ex ante* la actuación de los poderes públicos. También la igualdad ante la ley se ve afectada, ya que, por las mismas acciones u omisiones, los ciudadanos, dependiendo del concreto juzgado que conozca de un asunto, se verán tratados de manera diferente. De este factor de diversificación deriva el hecho de que en ocasiones la ley pueda no ser aplicada por igual para todos los ciudadanos. Y asimismo, se pone en peligro la unidad del ordenamiento jurídico, al poder ser interpretada la norma de un modo diferente en las diversas demarcaciones judiciales. Por ello, el apartado II de la Exposición de Motivos del Anteproyecto incide en que *la extensión de la organización colegiada permite una mayor racionalidad en el ejercicio de la jurisdicción, facilita el establecimiento de criterios judiciales comunes entre los miembros del Tribunal y, por tanto, potencia la confiabilidad en nuestro sistema de justicia.*

Ante estos importantes valores en juego, es claro que la introducción de criterios vinculantes no atenta contra la independencia judicial. El art. 117.1 CE, que define como independientes a los integrantes del poder judicial, tiene su razón de ser en la necesidad de eliminar la posibilidad de injerencias y presiones en el proceso de formación de las resoluciones judiciales, pero no se afecta a la independencia por el hecho de que los Tribunales sean coherentes y se atengan a sus propios precedentes, razonando motivadamente los cambios de criterio. En cualquier caso, un tribunal superior puede anular la resolución de uno inferior y ordenarle que dicte una de un determinado contenido, o que continúe la instrucción de un sumario que declaró concluso. Y como hemos explicado más arriba, nuestro ordenamiento no desconoce la fuerza vinculante de los precedentes verticales.



La idea esencial del proyecto es que los Jueces y Magistrados que funcionalmente se integran en el Tribunal de Instancia forman parte de un todo, en el sentido de que, cuando cada uno de ellos ejerce la jurisdicción, expresa el parecer del Tribunal, por lo que sus miembros deberán seguir los criterios que se hayan aprobado por aquél como órgano único. Sólo cuando los hechos sean distintos, o los criterios hayan sido desautorizados por un Tribunal superior, podrán los componentes del Tribunal apartarse de los criterios establecidos, siempre que expresamente lo razonen.

Asimismo, cuando sea el propio Tribunal el que estime necesario cambiar de criterio, esa modificación, necesariamente razonada, tiene que efectuarse por el Pleno y no por los miembros individuales del Tribunal, en actuaciones unipersonales. Ésta es precisamente la esencia y la ventaja de un Tribunal colegiado.

Por ello esta norma tiene un carácter nuclear dentro del articulado del Anteproyecto. Es un artículo indispensable para garantizar la colegialidad, y con ello la seguridad jurídica, y de ella se deriva la condición del Tribunal de Instancia como órgano jurisdiccional único con un criterio único. No obstante, la norma tiene una redacción confusa y precisa de una mayor claridad. En primer lugar la redacción del punto 1, en el que se habla tanto de “decidir un asunto” como de unificación de criterios, induce a confusión sobre el real propósito del pleno así convocado. El artículo deja patente que nos hallamos ante plenos jurisdiccionales de la respectiva sección, regulando a continuación, en otros artículos del Anteproyecto, los plenos no jurisdiccionales convocados con la finalidad de unificar criterios, bien en la sección, bien en un Tribunal, a los que se refieren los arts. 168.2.e) que afirma que corresponde al Presidente del Tribunal de Instancia *promover la unificación de criterios y prácticas entre los distintos Jueces o Magistrados del Tribunal de Instancia*; el 169.1 que se



refiere a que las Juntas de Jueces pueden tratar asuntos de interés común a la actividad jurisdiccional de miembros del Tribunal de Instancia; y específicamente el 170.1 que establece que los miembros de una Sección pueden unificar criterios y prácticas.

El Consejo Fiscal considera que, para facilitar la interpretación y aplicación de la norma en relación con esta materia debería regularse en el artículo 94, tanto los plenos jurisdiccionales, como los no jurisdiccionales, a los que debería hacerse mención en otro párrafo del referido artículo.

Para concluir este apartado es necesario señalar que un sistema de Tribunales de Instancia con funcionamiento unipersonal generalizado, pero sin mecanismo que asegure y garantice la unificación interna de criterios vinculantes sería absurdo, incongruente, retardatario e involucionista. Por ello se antoja que lo más importante es respetar el sistema de unificación que establece el Proyecto.

4.- Los Juzgados Centrales de la Audiencia Nacional

Al comentar el apartado seis del artículo único del Anteproyecto, la Memoria de Impacto Normativo afirma que *se sustituye a los juzgados unipersonales en la primera instancia, salvo en el ámbito de la Audiencia Nacional, que conserva sus Juzgados Centrales, debido a la peculiaridad de su régimen de competencias*. La misma Memoria, en la glosa del artículo que comentamos, añade que *contiene la regulación básica de las competencias de los Juzgados Centrales, únicos órganos unipersonales que subsisten*.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

El nuevo artículo 97 unifica todas las menciones actuales de la LPOJ a los Juzgados Centrales de Instrucción, de lo Penal, de Menores, de Vigilancia Penitenciaria y de lo Contencioso-administrativo en los apartados a) a e) del citado precepto, dispersas actualmente en los arts. 88, 89 bis 3, 96.2, 94.4, 90.4 y 95 LOPJ.

A la vista de que la colegiación de los Tribunales de Instancia se va a compaginar con el ejercicio de la jurisdicción por Jueces o Magistrados unipersonales, con la excepción prevista en el ya comentado artículo 94, la apelación a la "peculiaridad del régimen de competencias" no parece suficiente para justificar que los Juzgados Centrales pervivan como Juzgados unipersonales y se constituyan en una excepción al régimen general de los Tribunales de Instancia.

De este modo, el Consejo Fiscal pone de manifiesto su más firme y decidida oposición a que se excluya del sistema de colegialidad a los Juzgados Centrales de la Audiencia Nacional. Si la introducción de la colegialidad constituye un avance positivo, y así lo considera el Prelegislador y lo ha apreciado también este Consejo, no es posible comprender que se efectúe una insólita excepción con aquellos Juzgados donde, por la naturaleza y gravedad de las materias tratadas, la colegialidad es más necesaria y más beneficiosa, tanto para los ciudadanos afectados por las decisiones de los Jueces Centrales como para el prestigio de la Administración de Justicia.

Es perfectamente conocido que la actuación unipersonal de los Jueces Centrales de Instrucción ha suscitado un número elevado de problemas, dada la dificultad y trascendencia de las cuestiones que son de su competencia. Es claro que la necesidad de abordar, en absoluta soledad, problemas muy complejos y de una enorme gravedad e importancia, está en la base de esta



lamentable situación, que se paliaría en el supuesto de que los jueces individuales pudiesen gozar de las ventajas de su pertenencia a un órgano colegiado y de la aplicación de criterios comunes, debidamente deliberados con sus compañeros, a través del sistema de unificación previsto en la Ley mediante Plenos Jurisdiccionales.

Por otra parte es manifiesto el desprestigio que representan para el conjunto del sistema de Justicia español las críticas permanentemente recibidas por el modelo judicial de los denominados “jueces estrella”. Es evidente que este “estrellato” no es responsabilidad de los propios jueces, que se limitan a desarrollar las funciones que les atribuye la Ley, pero lo cierto es que la actuación individual y personalista a que obliga su condición de órgano unipersonal, unido a las amplias y relevantes competencias de la Audiencia Nacional en materia de Jurisdicción universal, Terrorismo y Criminalidad organizada, determinan un exceso de publicidad personal, que se proyecta de modo individual sobre el titular de cada órgano unipersonal, y que podría limitarse y mejorarse a través de la colegiación. Es claro que el problema no se plantea con la misma agudeza en relación con los actuales magistrados de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, pese a la mayor relevancia de sus competencias enjuiciadoras.

Por último, pero no por ello menos relevante, sino más bien al contrario, constituir a los Jueces Centrales de Instrucción en los únicos Jueces de Instrucción unipersonales de España, contribuiría a la configuración de la errónea imagen de la Audiencia Nacional como un supuesto Tribunal de Excepción. Es sabido que la Audiencia Nacional, por la naturaleza de sus competencias, singularmente el terrorismo y otros delitos como las injurias a altos Organismos de la Nación, etc., así como por la extensión de la jurisdicción a todo el territorio nacional, constituye un órgano singular, con escasos



homólogos en Derecho comparado, al que resulta en ocasiones difícil de defender en el extranjero, frente a acusaciones de constituirse como un Tribunal especial. La defensa de este relevante e imprescindible Tribunal siempre ha consistido en resaltar la condición de la Audiencia Nacional como Tribunal "especializado", pero en ningún caso especial, porque su organización y funcionamiento es idéntica al resto de la Jurisdicción Ordinaria. Pero si los Juzgados Centrales se convirtiesen en una absoluta excepción dentro del régimen general de Órganos Colegiados de Instrucción, es evidente que dicha argumentación perdería consistencia y el régimen de instrucción de la Audiencia Nacional se convertiría en un modelo realmente excepcional difícilmente compatible con los parámetros constitucionales.

En definitiva, los actuales Juzgados Centrales de Instrucción, que ya resultan insólitos en el panorama jurídico internacional, al acumular competencias de jurisdicción universal con jurisdicción en todo el territorio nacional, a lo que se añaden competencias propiamente judiciales con facultades de investigación, incluso de oficio, inexistentes en ningún otro sistema jurídico de nuestro entorno, alcanzarían un grado de excepción a nuestro entender inadmisibles, si fueran, además, los únicos órganos unipersonales de instrucción que quedasen fuera de la regla generalizada de la colegialidad, establecida por la Ley que se somete a nuestro informe.

5.- Composición y competencias de las Salas de Gobierno

La nueva redacción propuesta del artículo 106 LOPJ se limita, en su apartado primero, a sustituir la mención a los Juzgados Centrales de Instrucción por la de los Juzgados Centrales.



En el 149 LOPJ, relativo a la composición de las Salas de Gobierno, se sustituyen las referencias contenidas en los apartados 2 y 3 respectivamente, a los “decanos” por la referente a los “Presidentes de Tribunales de Instancia”, de modo tal que se adapta adecuadamente la mención de sus componentes a la nueva estructura organizativa.

Lo mismo sucede en el 152 LOPJ, en el que la mención a los Juzgados de un mismo orden jurisdiccional, al referir la aprobación de las normas de reparto de asuntos se reemplazará por “las de los Jueces y Magistrados de la misma Sección de los Tribunales de Instancia”, y al regular la liberación del reparto de asuntos, se añade que “en el caso de los Tribunales de Instancia, la liberación se referirá exclusivamente a Jueces o Magistrados determinados”.

6.- Régimen de los Presidentes y Presidentes de Secciones de los Tribunales de Instancia y Juntas de Jueces

En el apartado primero del art. 165 LOPJ, según la redacción del Anteproyecto, la actual mención a los Presidentes de las Salas de Justicia y a los Jueces, se adapta a la nueva estructura orgánica y se sustituye la referencia por la de *Los Presidentes de los Tribunales y Salas de Justicia y los Magistrados destinados en los Juzgados Centrales*. De este modo el nuevo apartado segundo se centra en los Jueces y Magistrados de los Tribunales de Instancia, respecto de los cuales se afirma que tendrán la dirección e inspección de los asuntos que les correspondan por reparto, que adoptarán, en su ámbito competencial, y sin perjuicio de las que correspondan al Presidente del Tribunal, las resoluciones que la buena marcha de la Administración de Justicia aconseje, y que ejercerán las funciones disciplinarias que les reconozcan las leyes procesales sobre los profesionales que se relacionen con



el Tribunal. La única novedad es que darán cuenta a los Presidentes de los Tribunales de Instancia de las anomalías o faltas que observen.

El régimen básico de elección del Presidente del Tribunal de Instancia y, en su caso, de los Presidentes de Secciones, se regulan en el art. 166 LOPJ. La regulación es similar a la actualmente aplicable a los decanos, y de hecho, el nuevo apartado 6 la mantiene para el Decano de los Juzgados Centrales. En resumen, si el Tribunal de Instancia se compone por diez o más Jueces o Magistrados, se produce la elección del Presidente por parte de todos los Jueces y Magistrados del Tribunal por un periodo de cuatro años, mayoría de tres quintos en la primera votación o mayoría simple en la segunda, resolviéndose los empates a favor del que ocupe mejor puesto en el escalafón. Si se compone por menos de diez Jueces o Magistrados, se nombra al que tenga mejor puesto escalafonal. Las Secciones compuestas por ocho o más Jueces y Magistrados contarán con un Presidente de Sección, cuyo nombramiento recaerá en quien tenga mejor posición en el escalafón.

En el artículo 166.1 debería añadirse que la elección deberá renovarse cada cuatro años o cuando el elegido cesare por cualquier causa, como prevé el apartado 6 respecto del Decano de los Juzgados Centrales. Ciertamente el art. 168.3.b) prevé que Presidente de Sección con mejor puesto escalafonal sustituirá al Presidente del Tribunal de Instancia, pero no en todos los Tribunales de Instancia existirá esta figura.

La nueva regulación prevista en el art. 167 respecto de las normas de reparto mejora el texto actual, que se conforma con que éstas estén "prefijadas". La redacción que se propone en el Anteproyecto las caracteriza como "predeterminadas y públicas". Por afectar la normativa al derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, la publicidad es una garantía añadida. Del



mismo modo, la liberación a un Juez del reparto de asuntos, también habrá de publicarse. La función de supervisión del reparto que corresponde al decano se traslada con la nueva normativa al Presidente del Tribunal de Instancia.

Las funciones del Presidente del Tribunal de Instancia y de los Presidentes de Sección se establecen en el art. 168. Los primeros asumen las de los jueces decanos actuales -entre ellas, la adopción de medidas urgentes- y se añaden otras derivadas de la nueva organización de la primera instancia.

En los artículos 169 y 170 se regula la Junta de Jueces, tanto de todos los miembros del Tribunal de Instancia como de alguna de sus Secciones. Nuevamente el Presidente del Tribunal de Instancia asume las funciones del actual decano, para adaptar la nueva regulación a la estructura organizativa que se diseña. La novedad más importante es que en la convocatoria de la Junta de Jueces a petición de los Jueces y Magistrados que formen parte del Tribunal o de la Sección concernida, se eleva con la reforma el número preciso de petitionarios de una cuarta parte de los mismos, como se exige actualmente, a un tercio de los integrantes del Tribunal o de la Sección.

En relación con estos artículos, el Consejo Fiscal considera que como funciones del Presidente del Tribunal de Instancia debería introducirse la posibilidad de convocar Pleno tanto de alguna Sección o Pleno del Tribunal (art. 168) en consonancia con la función que le atribuye el 169.1. LOPJ.

7.- Normas sobre sustituciones y recusaciones. Medidas de refuerzo.

En el texto del Anteproyecto se contienen la propuesta de nueva redacción de los arts. 211 y 224. 1 LOPJ. Simplemente, en ambos casos, la



actual regulación se adapta al cambio terminológico impulsado por el Anteproyecto.

No obstante, el Anteproyecto no deroga ni modifica el art. 212 de la vigente LOPJ, que establece:

1. *Los Jueces desempeñarán las funciones inherentes a su Juzgado, tanto en calidad de titulares como de adjuntos, y al cargo que sustituyen. Dicha sustitución, cuando se produzca, será retribuida en los casos y cuantía que se determinen reglamentariamente.*
2. *En los casos en que para suplir la falta de titular del Juzgado, cualquiera que sea el orden jurisdiccional al que pertenezca, no sea posible la aplicación de lo dispuesto en los artículos precedentes por existir un único Juzgado en la localidad, incompatibilidad de señalamientos, por la existencia de vacantes numerosas o por otras circunstancias análogas, ejercerá la jurisdicción con idéntica amplitud que si fuese titular del órgano un Juez sustituto, que será nombrado en la misma forma que los Magistrados suplentes y sometido a su mismo régimen jurídico. Estos nombramientos tendrán carácter excepcional y su necesidad deberá ser debidamente acreditada o motivada. En todo caso tendrán preferencia para las tareas de sustitución los Jueces adjuntos conforme al artículo 308.2 y los Jueces que estén desarrollando prácticas tuteladas conforme al artículo 307.1.*
3. *Reglamentariamente se determinará por el Gobierno la remuneración de los Jueces sustitutos, dentro de las previsiones presupuestarias. En el caso de ser varios los sustitutos nombrados para la localidad y el orden jurisdiccional correspondiente, serán llamados por el orden de puntuación obtenida en el nombramiento.*



El citado artículo no es compatible con la creación de los Tribunales de Instancia y precisa de reforma.

Asimismo, en cuanto a las medidas de refuerzo, el artículo 216 bis LOPJ debería ser modificado en cuanto a la mención que realiza del artículo 167.1 LOPJ, que en el Anteproyecto se sustituye por el art. 167.2, cuando se regula la posible exención de trabajo. Lo mismo sucede con el artículo 216 bis 3 LOPJ, que tampoco se modifica en el Anteproyecto, y que debiera adaptarse a las reformas introducidas, por cuanto las medidas de apoyo y las comisiones de servicio deberían ser gestionadas en conjunto por el Presidente de la Sección o del Tribunal de Instancia.

8.- Tribunales para el ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal

El apartado treinta y siete del artículo único del Anteproyecto modifica la composición del Tribunal que evaluará dichas pruebas en dos aspectos concretos. Así, en lugar del Catedrático universitario se añade la posibilidad de que forme parte de dicho tribunal un Profesor titular de universidad de alguna de las disciplinas jurídicas en que consistan las pruebas de acceso; y que un secretario judicial de la categoría segunda con más de 10 años de ejercicio profesional en esta categoría pueda actuar en el tribunal, en vez de un Secretario judicial de la categoría primera.

La posibilidad de que un profesor titular de universidad pudiera formar parte del Tribunal se suprimió en la reforma de la LOPJ por LO 19/2003, de 23 de diciembre. Ahora se recupera, en consonancia con lo dispuesto en el art. 314, donde excepcionalmente, para la pruebas de promoción a la categoría de



magistrado de los órdenes civil y penal, se contempla la opción de nombrar profesores universitarios titulares. A este respecto, el Consejo Fiscal considera necesario establecer un tiempo mínimo de experiencia, igual que sucede con los secretarios judiciales y abogados a los que se exige una experiencia mínima de 10 años de ejercicio profesional.

9.- Otras modificaciones de la LOPJ

En el artículo 425.6 LOPJ se eleva el plazo de duración del procedimiento sancionador de seis meses a doce meses, y en el 437.2 se establece que cada Tribunal de Instancia contará con una unidad procesal de apoyo directo, para adaptar el Tribunal a la nueva organización de la Oficina Judicial. El apartado tercero indica que al frente de cada unidad procesal de apoyo habrá un Secretario judicial de quien dependerán el resto de los Secretarios judiciales y el personal destinado en la misma, posibilidad que ya se prevé en el vigente 438.5 LOPJ.

10.-Modificaciones de la Ley de Demarcación y Planta Judicial

Para adecuar su texto a las modificaciones establecidas en la LOPJ, se procede a alterar, actualizándola, la Ley citada.

De este modo, el artículo 3 recoge las modificaciones referidas al Tribunal de Instancia de los artículos 26, 84.5 –Secciones y Secciones separadas-, 85 y 87 LOPJ.

El artículo 4. 1 y 2 recogen los artículos 84.1 y 85 LOPJ.



Las menciones de los artículos 86.2, sobre las Secciones de lo mercantil, 89.2 sobre las de Enjuiciamiento Penal, 90.2 sobre las Secciones de lo Contencioso-administrativo, 91.2 de lo Social, 92.2 sobre Menores, y 93 sobre las Secciones de Vigilancia Penitenciaria, se actualizan en el art. 8 de la Ley de Demarcación y Planta Judicial, en tanto las citadas Secciones separadas extiendan su competencia a más de un partido judicial. El artículo 9 hace lo propio respecto de las Secciones de Violencia sobre la Mujer de los artículos 84.1 y 88.1 LOPJ.

Por su parte, los nuevos artículos 15.2 y 16 de la Ley de Demarcación y Planta Judicial recogen las menciones a los Tribunales de Instancia en cuanto a las plazas que han de ser servidas por Magistrados, el 20 en cuanto a la modificación de la Planta sin alterar la demarcación judicial y el 12 en cuanto a la separación de Secciones Civiles y de Instrucción.

Ha de hacerse mención a que el art. 15.2 de la modificada Ley de Planta y Demarcación Judicial prevé que *serán plazas de Magistrados las que integran las Secciones de Enjuiciamiento Penal, de lo Civil y de Instrucción de los Tribunales de Instancia, las que integran las Secciones Civiles y de Instrucción, que constituyen una Sección Única y el resto de plazas que así se establezcan en los anexos correspondientes de esta Ley*. Por su parte, el artículo 16 también contempla como plazas de magistrados las que integran las Secciones de lo Mercantil, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores, de Vigilancia Penitenciaria y de Violencia sobre la Mujer de los Tribunales de Instancia. De estos enunciados parece deducirse que todos los miembros del Tribunal de Instancia, sin distinción del partido judicial en que tenga aquél su sede, tienen categoría de Magistrado. Sin embargo, en el reformado artículo 21.4 de la Ley de Planta y Demarcación Judicial, se afirma que *el Ministro de Justicia podrá establecer que las Secciones Civiles y de*



Instrucción que constituyan una Sección Única, sean servidos por Magistrados, siempre que estén radicados en un partido judicial superior a 150.000 habitantes de derecho o experimenten aumentos de población de hecho que superen dicha cifra y el volumen de cargas competenciales así lo exija. Debería, por lo tanto, introducirse en los artículos 15 y 16 de la Ley de Planta una mención expresa a la población de la capital donde se ubique el Tribunal de Instancia.

La disposición final tercera prevé la constitución y despliegue progresivo de los Tribunales de Instancia.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La colegialidad que predica el texto de la reforma respecto del Tribunal de Instancia ha de entenderse en sentido lato, en tanto que todos sus miembros se adscriben funcionalmente al mismo, pero actúan de forma individualizada ante los supuestos concretos, vinculados, no obstante, por el criterio del Tribunal.

La opción por este modelo de colegialidad, que combina la agilidad, la especialización, la racionalidad en el reparto de trabajo con la posibilidad de adoptar acuerdos vinculantes entre los miembros de la Sección en materias trascendentes, merece un juicio positivo, que habría que extender a todas las secciones que componen un Tribunal de Instancia incluso aquellas que se compongan de tan sólo dos jueces o magistrados.



Sin embargo, el Consejo Fiscal considera que la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial para la creación de los Tribunales de Instancia no puede desarrollarse de modo aislado y separado de la reforma de toda la estructura judicial y de otras conclusiones del Informe de la Comisión de Expertos, concretamente de la atribución de la investigación penal a los Fiscales.

SEGUNDA. A la vista de este concepto de colegialidad, las razones aducidas para excluir de la organización de la primera instancia a los Juzgados Centrales de la Audiencia Nacional, no parecen suficientes y puede contribuir a la configuración de la errónea imagen de la Audiencia Nacional como un supuesto Tribunal de excepción. En consecuencia, se considera necesario incorporar los Juzgados Centrales a la nueva organización colegiada de la primera instancia.

TERCERA. Teniendo en cuenta que las cuestiones de competencia solo se pueden suscitar entre órganos judiciales diferenciados, se entiende incongruente con el concepto mismo de colegialidad, la reforma introducida en el art. 82.3, al regular las competencias de las Audiencias Provinciales, en el sentido de que el nuevo apartado segundo les atribuye el conocimiento *de las cuestiones de competencia en materia civil y penal que se susciten entre Jueces y Magistrados de un mismo o distinto Tribunal de Instancia de la provincia*. La norma es incongruente porque las cuestiones de competencia no se suscitan entre Jueces y Magistrados de un mismo órgano jurisdiccional sino entre órganos diferenciados (art. 51 LOPJ), por lo que el precepto debiera ser rectificado en relación con dicho extremo.



CUARTA. Se echa en falta una referencia a la posibilidad de crear Secciones de Enjuiciamiento especializadas en Violencia sobre la Mujer, eventualidad que, aun pudiendo tener cabida en el proyectado artículo 95.1, quizá mereciera, por su trascendencia, una mención expresa en este artículo, porque la Disposición Derogatoria primera del Anteproyecto deroga, entre otros, el artículo 89 bis de la actual LOPJ, al amparo del cual se crearon recientemente los Juzgados de Enjuiciamiento de las causas relacionadas con la violencia sobre la mujer.

QUINTA. La instauración de los criterios vinculantes a través de acuerdos adoptados por los miembros de una Sección del Tribunal de Instancia merece un juicio positivo.

Por ello esta norma tiene un carácter nuclear dentro del articulado del Anteproyecto. Es un artículo indispensable para garantizar la colegialidad, y con ello la seguridad jurídica, y de ella se deriva la condición del Tribunal de Instancia como órgano jurisdiccional único con un criterio único. No obstante, la norma tiene una redacción confusa y precisa de una mayor claridad. En primer lugar la redacción del punto 1, en el que se habla tanto de “decidir un asunto” como de unificación de criterios, induce a confusión sobre el real propósito del pleno así convocado. El artículo deja patente que nos hallamos ante plenos jurisdiccionales de la respectiva sección, regulando a continuación, en otros artículos del Anteproyecto, los plenos no jurisdiccionales convocados con la finalidad de unificar criterios, bien en la sección, bien en un Tribunal, a los que se refieren los arts 168.2.e) que afirma que corresponde al Presidente del Tribunal de Instancia *promover la unificación de criterios y prácticas entre los distintos Jueces o Magistrados del Tribunal de Instancia*; el 169.1 que se refiere a que las Juntas de Jueces pueden tratar asuntos de interés común a la actividad jurisdiccional de miembros del Tribunal de Instancia; y



específicamente el 170.1 que establece que los miembros de una Sección pueden unificar criterios y prácticas.

El Consejo Fiscal considera que, para facilitar la interpretación y aplicación de la norma en esta materia debería regularse en el artículo 94, tanto los plenos jurisdiccionales, como los no jurisdiccionales, a los que debería hacerse mención en otro párrafo del referido artículo.

SEXTA. En el artículo 166.1 debería regularse la renovación del cargo de Presidente del Tribunal de Instancia en los mismos términos previstos para la renovación del Decano de los Juzgados Centrales en el apartado 6 del mismo precepto.

SÉPTIMA. El Consejo Fiscal considera que como funciones del Presidente del Tribunal de Instancia debería introducirse la posibilidad de convocar Pleno tanto de alguna Sección o Pleno del Tribunal (art. 168) en consonancia con la función que le atribuye el 169.1. LOPJ.

OCTAVA. El artículo 212 de la vigente LOPJ no es compatible con la creación de los Tribunales de Instancia y precisa de reforma.

Asimismo, en cuanto a las medidas de refuerzo, el artículo 216 bis LOPJ debería ser modificado en cuanto a la mención que realiza del artículo 167.1 LOPJ, que en el Anteproyecto se sustituye por el art. 167.2, cuando se regula la posible exención de trabajo. Lo mismo sucede con el artículo 216 bis 3 LOPJ, que tampoco se modifica en el Anteproyecto, y que debiera adaptarse a las reformas introducidas, por cuanto las medidas de apoyo y las comisiones de servicio deberían ser gestionadas en conjunto por el Presidente de la Sección o del Tribunal de Instancia.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

NOVENA. La discordancia de los nuevos artículos 15.2 y 16.2 de la modificada Ley de Planta y Demarcación Judicial con el 21.4 de la misma Ley, podría resolverse introduciendo en los artículos 15 y 16 de la Ley de Planta una mención expresa a la población de la capital donde se ubique el Tribunal de Instancia.

Madrid, 6 de abril de 2011

**EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO
PRESIDENTE DEL CONSEJO FISCAL**



[Firma manuscrita]
Cándido Conde-Pumpido Tourón