

## TRIBUNA



# La naturaleza de la cosa: reflexiones y consideraciones a propósito de la reciente sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 17 de marzo de 2016

**Fernando Javier CREMADES LÓPEZ DE TERUEL**

*Letrado de la Administración de Justicia*

### Resumen

El pasado 17 de marzo el Pleno del Tribunal Constitucional dictó una sentencia resolviendo una cuestión interna de inconstitucionalidad planteada por su Sala Segunda. A pesar del notable impacto mediático y el considerable revuelo corporativo que ha acompañado su dictado al parecer apuntar a la línea de flotación del modelo procesal de la llamada nueva Oficina judicial, con el presente trabajo proponemos una serie de reflexiones que nos llevan a interpretar un propósito del Tribunal algo más "doméstico" no exento de damnificados.

**I.** La cuestión que resuelve el Pleno del Tribunal tiene su origen en un recurso de amparo interpuesto contra un decreto dictado por la secretario judicial (hoy letrado de la administración de justicia tras el cambio de denominación de este Cuerpo profesional) del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 27 de Madrid con el que se venía a confirmar en reposición los términos de una previa diligencia de ordenación que señalaba día y hora de celebración del juicio oral en el correspondiente procedimiento abreviado. El recurrente de amparo interpuso aquel recurso de reposición al entender que lo dilatado del plazo de señalamiento para la vista vulneraba su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas [art. 24.2 (1) de la Constitución Española, en adelante CE]. Según el art. 102 bis 2 (2) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante LJCA) contra el decreto que resuelve el recurso de reposición no se dará recurso alguno, por lo que el recurrente en reposición ante la tesitura de quedar agotados todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto, decide en virtud del art. 44 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante LOTC) plantear el

recurso de amparo.

Presentado el recurso de amparo, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional lo admitió y tramitó hasta su conclusión. No obstante, llegado el momento de dictar sentencia suspendió el plazo previsto al efecto y dio traslado a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar lo que desearan sobre la pertinencia de plantear cuestión interna de inconstitucionalidad en relación con el ya citado art. 102 bis.2 LJCA. Dado que este precepto excluía el recurso de revisión frente al decreto que resuelve el recurso de reposición contra la diligencia de ordenación que fijó el día del juicio oral, la Sala entendió que con ello se privaba al justiciable de la posibilidad de someter la decisión del letrado de la administración de justicia a la decisión última del juez al afectar tal cuestión al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, argumentando para ello que «si bien el derecho que se dice vulnerado en el recurso de amparo es el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), la línea argumentativa de la demanda de amparo aparece condicionada, en cuanto a los requisitos procesales, al entendimiento de que se han agotado todos los medios de impugnación jurisdiccionales previstos por las normas procesales para el caso concreto y que la violación de derechos que se invoca es imputable a una acción u omisión del órgano judicial correspondiente. Esta línea de argumentación determinaría que en el recurso de amparo se esté impugnando, bajo la cobertura del art. 44 LOTC, un acto de un órgano judicial que no emana del titular del mismo —el Juez o Magistrado—, sino de la Secretaria Judicial de aquél. Esto plantearía una situación no solamente atípica sino problemática en cuanto a su encaje en el amparo contra actos judiciales a que se refiere el citado art. 44 LOTC». Así pues, llegados a este punto nos encontramos con: a) un recurso de amparo interpuesto frente a un decreto dictado por un letrado de la administración de justicia que, con cumplimiento de los arts. 41 a 46 y 49 de la LOTC, la Sala admitió, tramitó y dejó, con suspensión del plazo correspondiente, visto para sentencia, y b) una cuestión interna de inconstitucionalidad planteada por la propia Sala Segunda al Pleno del Tribunal en que somete la posible inconstitucionalidad del art. 102 bis.2 LJCA por vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al considerar que la ausencia legal de recurso frente al decreto del letrado de la administración de justicia impide que su decisión de materialización de señalamiento sea revisada por el juez o tribunal y con ello, relata el Pleno del Tribunal Constitucional en su sentencia, se privaría «al justiciable de la posibilidad de someter a la decisión última del titular del órgano una cuestión que afecta a un derecho fundamental (en el caso, la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, garantizado por el art. 24.2 CE), como consecuencia de esta desatención del derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 CE».

Sin embargo, no hemos de pasar por alto que este cuestionamiento de inconstitucionalidad viene, a su vez, arropado por otro cuestionamiento algo más «doméstico» y que afecta a la propia cobertura aplicativa del art. 44 LOTC que, recordemos, posibilita la interposición del recurso contra las violaciones de los derechos y libertades protegibles en amparo que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial y que cumplan estos requisitos: a) que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial; b) que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquellas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional; y c) que se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello. Es decir, que el recurso de amparo planteado inicialmente cumplía estrictamente las condiciones del citado art. 44 LOTC pues se habían agotado los recursos habidos legalmente frente al decreto dictado por la letrado de la administración de justicia, la

presunta violación del derecho o libertad procedía de un órgano judicial y con el recurso de reposición interpuesto frente al decreto se había denunciado la vulneración en el seno del proceso. Y ante ello, la Sala Segunda no tuvo más remedio que tener por cumplimentados los requisitos de admisibilidad del recurso de amparo, admitirlo y proceder a su tramitación hasta quedar visto para sentencia. Sobre ello volveremos más tarde.

**II.** El Pleno del Tribunal Constitucional comienza los fundamentos de Derecho de su sentencia señalando que la cuestión interna de inconstitucionalidad tiene por objeto el apartado 2 del art. 102 bis.2 LJCA para sin solución de continuidad conectarlo con la reforma legal operada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, con la pretensión introductoria de naturalizar el precepto cuestionado no en una reforma legal sino en un cambio de modelo que va a ser directamente señalado en un extemporáneo e injustificado ejercicio de supervisión. El propio Tribunal lo explicita así al dedicar íntegramente el apartado 2 de sus fundamentos al nuevo modelo, y que principia así: «El precepto que es objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad está en directa conexión con la articulación procesal del modelo de oficina judicial que diseñó la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y desarrolló la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial». Seguidamente dedica unos párrafos a enmarcar la figura de los letrados de la administración de justicia determinando su atribución funcional y su ubicación en la estructura del nuevo modelo, concluyendo que «De acuerdo con este nuevo modelo de oficina judicial, configurada como organización instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de Jueces y Tribunales (art. 435.1 LOPJ), la toma de decisiones dentro del proceso se distribuye ahora entre Jueces y Magistrados, por un lado, y Letrados de la Administración de Justicia, por otro. (...) De acuerdo con este modelo de distribución de competencias entre Jueces y Magistrados y Letrados de la Administración de Justicia, en el marco de la moderna oficina judicial, la Ley 13/2009 acomete una minuciosa reforma horizontal de las leyes procesales en todos los órdenes jurisdiccionales. Introduce en cada una de ellas normas generales y especiales expresivas de los supuestos en que las resoluciones procesales —denominación que engloba en la nueva nomenclatura legal tanto a las resoluciones judiciales, dictadas por Jueces o Tribunales, como las de los Letrados de la Administración de Justicia, como expresan el art. 206 LEC y los arts. 244 y 456 LOPJ— deben ser dictadas por el Juez o Tribunal o por el Letrado de la Administración de Justicia».

**Se está ante una «cuestión interna» con un ulterior propósito**

Realizadas estas consideraciones, el Tribunal Constitucional entronca rápidamente el señalado art. 102 bis.2 LJCA, base declarada de la cuestión de inconstitucionalidad, con el nuevo modelo de oficina judicial y el régimen general de recursos que instala la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ) en su art. 456.4 (3) y que materializó la ya aludida amplia reforma procesal de 2009. Es más, es tal la desmedida extensión argumental empleada sobre este nuevo modelo de

oficina judicial que el propio Tribunal le pone freno y manifiesta acotar su pronunciamiento «al régimen de recursos legalmente establecido contra los decretos de los Letrados de la Administración de Justicia en el proceso contencioso-administrativo resolutive de la reposición (...)» y no al modelo funcional establecido por las leyes procesales al señalar que «No forma parte de la presente cuestión interna de inconstitucionalidad resolver si es o no conforme con la Constitución que el señalamiento para el acto del juicio en el procedimiento abreviado contencioso-

administrativo sea acordado por resolución del Letrado de la Administración de Justicia (en vez de por resolución del Juez o Tribunal), toda vez que la norma legal que así lo establece (art. 78.3 LJCA, según la nueva redacción dada por la Ley 13/2009), no ha sido cuestionada en el Auto de planteamiento (ATC 163/2013); (...)», aunque el Tribunal se reserva la posibilidad de hacerlo al afirmar que «ello sin perjuicio de que este Tribunal pudiera eventualmente hacer uso de la facultad que le confiere el art. 39.1 LOTC, en caso de declarar la inconstitucionalidad y nulidad del cuestionado primer párrafo del art. 102 bis.2 LJCA», lo que demuestra la palpable evidencia que nos encontramos ante una auténtica «cuestión interna» con un ulterior propósito dada la pista definitiva que nos proporciona el art. 55.2 LOTC. (4)

**III.** La demanda de amparo se vino a fundamentar en la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ya que entre la fecha de presentación de la demanda contencioso-administrativa y la fecha señalada para la celebración de la vista intermediaban más de 3 años, alegando para ello el demandante de amparo la aplicación supletoria del art. 440.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) que establece un plazo máximo de 20 días entre la admisión de la demanda y la celebración del juicio oral. Como ya hemos visto, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, cumplimentados los requisitos de los arts. 41 a 46 y 49 de la LOTC, hubo de admitir la demanda y darle el trámite correspondiente. Llegado el momento de dictar sentencia y debiendo ser ésta estimatoria, planteó la cuestión interna al Pleno, por motivo declarado de la posible inconstitucionalidad del art. 102 bis.2 LJCA, pero por razón de fondo de la estimación de un recurso de amparo frente a un decreto de un secretario judicial (hoy letrado de la administración de justicia). El cambio de modelo establecido por la reforma 19/2003 de la LOPJ y consolidado procesalmente por la amplia reforma de 2009 presentan un nuevo protagonista en el escenario judicial que desde entonces es mirado por algunos con creciente recelo. Es, en este sentido, expresiva la Sala Segunda cuando destaca la ortodoxia de la línea argumentativa de la demanda de amparo «en cuanto a los requisitos procesales, al entendimiento de que se han agotado todos los medios de impugnación jurisdiccionales previstos por las normas procesales para el caso concreto y que la violación de derechos que se invoca es imputable a una acción u omisión del órgano judicial correspondiente», cuando dice que «Esta línea de argumentación determina que en este recurso de amparo se esté recurriendo, bajo la cobertura del art. 44 LOTC, un acto de un órgano judicial que, sin embargo, no emana del titular del mismo, es decir, que no es dictado por el Juez o Magistrado, sino por la Secretaria Judicial de aquél, lo que ciertamente plantea una situación no solamente atípica sino problemática en cuanto a su encaje en el amparo contra actos judiciales a que se refiere el citado art. 44 LOTC. Recordemos que dicho precepto permite la interposición del recurso contra las violaciones de los derechos y libertades protegibles en amparo que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, expresión esta última que ha de entenderse referida, de conformidad con la previsiones del art. 117 CE, a los Juzgados y Tribunales servidos por Jueces y Magistrados integrados en el poder judicial, y a los que corresponde el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, sin que quepa realizar una interpretación amplia de ese concepto que permita convertir en objeto de amparo todo acto procedente de cualquier sujeto que se encuentre incluido en la organización judicial». En definitiva, que una interpretación amplia del concepto de órgano judicial podría «convertir en objeto del recurso de amparo todo acto procedente de cualquier sujeto que se encuentre incluido en la organización judicial», esto es, según razona el Pleno del Tribunal, que «la lesión constitucional recurrible en amparo sólo podría ser atribuible a una actuación de los órganos judiciales, "que son los llamados a prestar la tutela jurisdiccional de los derechos"», y de este modo se nos presenta la razón última de la cuestión interna: dejar a las claras el concepto constitucional de órgano judicial pretendiendo despejar así las dudas que, para no pocos, han sembrado las

últimas reformas en materia de justicia, tanto de modelo estructural como de contenido procesal. Por este camino, la Sala Segunda llega a la conclusión que, si cabe recurso de amparo contra un acto u omisión de un órgano judicial, es órgano judicial el juez o magistrado y no lo es el letrado de la administración de justicia y alcanzando inmediatamente el corolario de definir al juez o magistrado como un órgano.

Esta última consideración es sumamente importante pues fuerza la lectura de los arts. 117.3 (5) y 122.1 CE (6) sin que deban perderse de vista las consecuencias de esta naturalización orgánica de los jueces y magistrados disociada del resto de componentes integrados en la Administración de Justicia y que quedan definidos como «sujetos» incluidos en una «organización judicial», lo que lleva necesariamente a preguntarnos cómo digerir la dicotomía órgano judicial-organización judicial. Es evidente que la Sala Segunda con su cuestión interna ha pretendido calificar a la organización judicial como un ente accesorio del órgano judicial pero no hay que desconocer que técnicamente la expresión «órgano» es utilizada en Derecho con referencia a las partes de que consta una organización lo que podría llegar a invertir el sentido pretendido. Y por este camino pronto llegan las preguntas: ¿dónde se ubica, pues, la figura del letrado de la administración de justicia?, ¿es o no es también órgano judicial?, y si no es órgano judicial ¿qué es y dónde está?

**IV.** El art. 117.3 CE atribuye la función jurisdiccional a Juzgados y Tribunales y no a jueces y magistrados, pero ahora el máximo intérprete constitucional plantea que no caben interpretaciones amplias del concepto de órgano judicial, trazando la siguientes equivalencias para encajar el art. 44 LOTC en el marco del citado art. 117 CE: órgano judicial = juzgado o tribunal = juez o magistrado. De este modo, si un juez, vamos a suponer que el del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 27 de Madrid afectado por el recurso de amparo que nos ocupa, es el órgano judicial, ¿cómo deberíamos interpretar las aseveraciones que la propia Sala Segunda del Tribunal Constitucional realiza en su sentencia 155/2011, de 17 de octubre de 2011? En ésta, la Sala —tras ilustrar la atribución de funciones que la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal, encomienda al Cuerpo de Secretarios judiciales— afirma que «En todo caso, devienen reiterados los pronunciamientos de este Tribunal en el sentido de reconocer que las funciones atribuidas *ex lege* a los Secretarios judiciales han de imputarse, ante todo, al órgano judicial donde estos actúan y por tanto ello nada hubiera alterado la exigibilidad de los derechos fundamentales del art. 24 CE», es decir, volviendo al supuesto de hecho que nos ocupa, que la función de señalamiento de día y hora de celebración del juicio oral que la letrado de la administración de justicia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 27 de Madrid materializó con las correspondientes resoluciones procesales, han de imputarse, ante todo, al órgano judicial donde actúa. Desde luego la aseveración tiene envidia si la contrastamos con la sentencia que comentamos en este trabajo. No parece muy acertado emplear el verbo *imputar* (RAE: *atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprochable*) para referirse a las funciones que la ley encomienda a un Cuerpo Superior Jurídico pero, tomándolo en su acepción más amable de *atribuir*, resulta evidente que la Sala Segunda no deja lugar a dudas que estas funciones *ex lege*, de forma absoluta («ante todo»), han de atribuirse al órgano judicial donde actúan los letrados de la administración de justicia y empleando para ello el adverbio «donde» que refiere lugar, no condición. ¿Cómo casa todo ello con el entendimiento de la propia Sala del juez o magistrado como órgano judicial a los efectos del art. 44 LOTC?. Siguiendo aquella premisa, si el señalamiento decretado por la letrado de la administración de justicia es, en todo caso, imputable al órgano judicial, ¿que sentido tienen, pues, aquellos temores a una interpretación amplia del concepto de órgano judicial?

En todo caso, el Pleno del Tribunal Constitucional no recoge el guante del art. 44 LOTC y se centra

únicamente en discernir la inconstitucionalidad planteada del artículo art. 102 bis.2 LJCA al señalar que «La duda de constitucionalidad afecta pues, en los términos expuestos, al régimen de recursos legalmente establecido contra los decretos de los Letrados de la Administración de Justicia en el proceso contencioso-administrativo resolutive de la reposición, en la medida en que su aplicación pueda impedir que las decisiones procesales de aquellos en las que resulte afectado un derecho fundamental (como lo es, en el caso en que se plantea la cuestión, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, en conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva) sean revisadas por los Jueces y Tribunales, titulares en exclusiva de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE)». En definitiva, sigue relatando el Tribunal, «se pretende garantizar que toda resolución del Letrado de la Administración de Justicia en el proceso pueda ser sometida al control del Juez o Tribunal, lo que resulta una exigencia ineludible del derecho a la tutela judicial efectiva garantizado por el art. 24.1 CE, así como en los textos internacionales sobre derechos fundamentales y libertades ratificados por España (art. 10.2 CE)». Si verdaderamente la preocupación, en el caso que nos ocupa, hubiese sido el control de la decisión de señalamiento del letrado de la administración de justicia, la Sala Segunda tenía a su alcance una sencilla solución dada por la propia legislación aplicada.

**V.** Como ya hemos señalado más arriba el procedimiento judicial en cuyo seno se plantea la demanda de amparo es el abreviado regulado en el Capítulo II, del Título IV de la LJCA. Su art. 78 establece que el letrado de la administración de justicia, una vez admitida la demanda, «acordará su traslado al demandado, citando a las partes para la celebración de vista, con indicación de día y hora, y requerirá a la Administración demandada que remita el expediente administrativo con al menos quince días de antelación del término señalado para la vista. En el señalamiento de las vistas atenderá a los criterios establecidos en el art. 182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil». Acudiendo al citado artículo de la ley procesal civil nos encontramos que «Los titulares de órganos jurisdiccionales unipersonales y los Presidentes de Sala o Sección en los Tribunales colegiados fijarán los criterios generales y darán las concretas y específicas instrucciones con arreglo a los cuales se realizará el señalamiento de las vistas o trámites equivalentes», abarcando estos criterios e instrucciones: «1.º La fijación de los días predeterminados para tal fin, que deberá sujetarse a la disponibilidad de Sala prevista para cada órgano judicial y a la necesaria coordinación con los restantes órganos judiciales. 2.º Horas de audiencia. 3.º Número de señalamientos. 4.º Duración aproximada de la vista en concreto, según hayan podido determinar una vez estudiado el asunto o pleito de que se trate. 5.º Naturaleza y complejidad de los asuntos. 6.º Cualquier otra circunstancia que se estime pertinente». El artículo finaliza con el apartado 5 que dispone que «A medida que se incluyan los señalamientos en la agenda programada y, en todo caso, antes de su notificación a las partes, se dará cuenta al Juez o Presidente. En el caso de que no se ajusten a los criterios e instrucciones establecidos, el Juez o Presidente decidirá sobre señalamiento». Pues bien, aplicando estos preceptos al caso que nos ocupa, la letrado de la administración de justicia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 27 de Madrid cuando, al amparo del art. 78 LJCA, señaló por diligencia de ordenación día y hora para la celebración de la vista, debió atender por imperativo legal los criterios a que alude el art. 182 LEC. E inmediatamente después de dictar la diligencia de ordenación y previamente a su notificación a las partes, dio cuenta al juez que no puso abyección alguna pues no obra decisión suya al respecto, esto es, el señalamiento del letrado de la administración de justicia se ajustó a los criterios establecidos por aquél. Lógicamente, cuando la parte recurrió en reposición aquella diligencia era de presumir su desestimación pues el señalamiento ya había sido revisado por el juez y determinado su ajuste a los criterios por él establecidos al amparo del precitado art. 182 LEC.

Hemos visto como el Pleno del Tribunal Constitucional ha manifestado como principal preocupación

justificadora de la cuestión interna de inconstitucionalidad la de «garantizar que toda resolución del Letrado de la Administración de Justicia en el proceso pueda ser sometida al control del Juez o Tribunal» como exigencia ineludible del derecho a la tutela judicial efectiva garantizada por el art. 24.1 CE. ¿Acaso no es suficiente «control» que los criterios de señalamiento sean establecidos por el juez y que una vez materializado este señalamiento a través de la correspondiente diligencia de ordenación, de nuevo el juez compruebe el debido cumplimiento de aquellos criterios pudiendo, en caso de no ser así, decidir lo que estime oportuno sobre el señalamiento?, ¿no estamos en presencia de un doble «control» del señalamiento por parte del juez como para que se tenga suficientemente atendido el art. 24.1 LEC?, ¿acaso tras el establecimiento de los criterios de señalamiento por el juez, su «revisión» al amparo de ese apartado 5 del art. 182 LEC y su mantenimiento, en lógica correspondencia, por la letrado de la administración de justicia al resolver el recurso de reposición frente a la diligencia de señalamiento, el derecho a la tutela judicial efectiva llama a exigir un tercer «control» por la vía de un recurso de revisión que posibilite un nuevo pronunciamiento del juez?

El Pleno del Tribunal utiliza, a este respecto, unos argumentos que de nuevo pretenden ofrecer una pantalla protectora del verdadero motivo de la cuestión interna de inconstitucionalidad, tratando así de dar soporte a aquella idea de control. Afirma, en primer lugar, que «El legislador ha plasmado esta garantía de control judicial tanto de modo directo, a través del recurso de revisión contra los decretos del Letrado de la Administración de Justicia que pongan fin al proceso o impidan su continuación (art. 454 bis.1 LEC, párrafo segundo, y el propio art. 102 bis.2 LJCA cuestionado, que viene a reproducirlo) como, indirectamente, en el caso de los decretos del Letrado de la Administración de Justicia resolutive de la reposición, cuyo objeto, aun no siendo recurrible en revisión ante el Juez o Tribunal, puede ser sometido a la consideración del Juez o Tribunal dentro del proceso. Así ocurre tanto en el proceso civil, en la primera audiencia ante el tribunal tras la toma de la decisión (art. 454 bis.1 LEC, párrafo primero), como en el proceso contencioso-administrativo, al recurrir la resolución definitiva que recaiga en el proceso; siempre, claro está, que fuere procedente el recurso (art. 102 bis.2 LJCA, párrafo primero), (...)», omitiendo con ello otro tipo de sometimiento a la consideración del juez o tribunal como el ya relatado del art. 182 LEC. En segundo lugar, entiende necesario recordar que «en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria (en adelante, LJV), el legislador se ha decantado por establecer que los decretos de los Letrados de la Administración de Justicia que resuelvan expedientes de jurisdicción voluntaria serán en todo caso susceptibles de recurso de revisión ante el Juez competente (art. 20.2), lo que no carece de relevancia a los efectos que nos ocupan», obviando con ello que la decisión que tomó el legislador en la LJV se basó no en el art. 117.3 CE que atribuye exclusivamente el ejercicio de la potestad jurisdiccional a los juzgados y tribunales, sino en el apartado 4 de ese mismo artículo que establece que «Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho», esto es, como bien dice el propio Tribunal Constitucional en sus sentencias 93/ 1983 y 124/2002 (7) , «...la función encomendada en estos casos al Juez no es la de juzgar y ejecutar lo juzgado(art. 117.3 CE), sino que, al ser concebida al modo de la jurisdicción voluntaria, ha de incluirse en las funciones que, de acuerdo con el art. 117.4 CE, puede atribuirle expresamente la Ley en garantía de cualquier derecho», de modo que si el legislador ha previsto un recurso de revisión frente a los decretos de los letrados de la administración de justicia que resuelvan los expedientes de jurisdicción voluntaria es porque ha querido no porque haya que preservar el art. 24.1 CE. Tan es así que el propio preámbulo de la LJV establece que la regulación que se recoge en su articulado no es más que una posibilidad «sin perjuicio de que en el futuro razones de política legislativa puedan aconsejar otras posibles

soluciones». En definitiva, que este segundo argumento, como el primero, en modo alguno sirven para justificar la cuestión interna de constitucionalidad.

Por último, el Pleno del Tribunal utiliza un tercer argumento que nace ya completamente vencido. Afirma que «Valga asimismo señalar que en la reciente Sentencia de 18 de febrero de 2016 (asunto C-49/14) el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha apreciado que el proceso monitorio español para reclamar el cobro de una deuda cuando el demandado no se opone formalmente, que concluye mediante decreto del Letrado de la Administración de Justicia con valor de título ejecutivo, no es conforme con el Derecho comunitario, al no permitir la intervención de un Juez que pueda apreciar la existencia o no de cláusulas abusivas (§§ 34 a 55)». Pues bien, esa sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea llega 4 meses tarde puesto que el legislador español por medio de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil ya reformó el apartado 4 del art. 815 LEC, que ahora principia de este modo: «Si la reclamación de la deuda se fundara en un contrato entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, el secretario judicial, previamente a efectuar el requerimiento, dará cuenta al juez para que pueda apreciar el posible carácter abusivo de cualquier cláusula que constituya el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible». Así que tampoco este tercer argumento cumple la pretendida finalidad del Pleno de justificar la pertinencia de la cuestión interna planteada y esa artificiosa exigencia de «control» a los letrados de la administración de justicia cumpliendo más bien el papel de subterfugio necesario para evitar que en el futuro el Tribunal Constitucional deba tener que volver a admitir, tramitar y resolver un recurso de amparo frente a una resolución de un letrado de la administración de justicia.

El protagonismo obtenido por este cuerpo profesional con la reforma del modelo de justicia que estableció la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y su correlato procesal inaugurado por la gran reforma operada por la Ley 13/2009, y que ha desempeñado con un rendimiento que se refleja en el dictado en 2014 de 1.600.000 decretos definitivos en todas las jurisdicciones, asumiendo la responsabilidad íntegra del 70% del despacho ordinario de asuntos y la gestión procesal del 60% de los asuntos registrados en todos los juzgados y oficinas judiciales de España, hace que para algunos resulte oportuno, más allá del escénico art. 24 CE, revisar ciertos filtros que, sobre la base de una máscara conceptual, constriñan unos requisitos que, parece ser, merecen una recolocación a los «nuevos tiempos». Posiblemente estemos asistiendo, finalmente, a un fenómeno de adaptación del Tribunal Constitucional a la llamada nueva Oficina judicial aunque para ello haya de naturalizar a los jueces y magistrados como órgano y los letrados de la administración de justicia como sujetos incluidos en una organización que por naturaleza debe ser ajena (e instrumental) a los conceptos de juzgado, tribunal y órgano judicial, y acudiendo para ello a una idea de control y a la mecánica del recurso de revisión. También hemos visto como el propio Tribunal reconoce en su sentencia la existencia de garantías de control judicial directas e indirectas, y cómo omite, en estas últimas, las previsiones del art. 182 de la LEC plenamente aplicables a la cuestión que nos ocupa. Como ya dijimos más arriba la pista definitiva de todo ello nos la proporciona el propio art. 55.2 LOTC cuando establece que la cuestión interna de inconstitucionalidad procede cuando el recurso de amparo debiera ser estimado porque la lesión de derechos fundamentales o libertades públicas es atribuible a la ley aplicada al caso, y en el caso que nos ocupa la presumible estimación del recurso de amparo ya no se dirige a determinar si un señalamiento de vista materializado por resolución de un letrado de la administración de justicia y «controlado» hasta en dos ocasiones por un juez ha podido producir que el órgano judicial haya incurrido en infracción de un derecho fundamental, sino que se orienta a considerar una presunta falta de «control» judicial de ese

señalamiento por omisión legal, de modo que traslada todo el peso del recurso de amparo de examinar si la infracción del derecho fundamental procede de una resolución de un órgano judicial a afirmar que debe atribuirse a una (inconstitucional) disposición legal, lo que sirve en bandeja la pertinencia de plantear la cuestión interna y lograr el propósito último de resolver el recurso de amparo desplazando la centralidad de la resolución del letrado de la administración de justicia como objeto del mismo.

El Tribunal Constitucional cierra la sentencia que comentamos declarando que «El derecho fundamental garantizado por el art. 24.1 CE comporta que la tutela de los derechos e intereses legítimos de los justiciables sea dispensada por los Jueces y Tribunales, a quienes está constitucionalmente reservada en exclusividad el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE). Este axioma veda que el legislador excluya de manera absoluta e incondicionada la posibilidad de recurso judicial contra los decretos de los Letrados de la Administración de Justicia resolutorios de la reposición, como acontece en el cuestionado párrafo primero del art. 102 bis.2 LJCA» y para ello trae a colación la sentencia del propio Tribunal 149/2000, de 1 de junio, en la que contempla un supuesto de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del principio de control judicial de la Administración. Con todo, el Pleno resuelve que «el párrafo primero del art. 102 bis.2 LJCA, redactado por la Ley 13/2009 (...) incurre en insalvable inconstitucionalidad al crear un espacio de inmunidad jurisdiccional incompatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y la reserva de jurisdicción a los Jueces y Tribunales integrantes del poder judicial (...)» y falla «declarar la inconstitucionalidad y nulidad del primer párrafo del apartado 2 del art. 102 bis de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial».

## VI. CODA

Como el lector recordará, encabezamos este trabajo aludiendo a la naturaleza de la cosa, y ya no queda duda alguna de a qué, o mejor dicho, a quién nos referimos. La naturaleza del Cuerpo Superior Jurídico de Letrados de la Administración de Justicia siempre ha sido uno de esas soluciones que se ha presentado bajo la forma de distintos problemas. Y uno de los principales es su naturaleza híbrida: son funcionarios públicos dependientes del Ministerio de Justicia (art. 440 LOPJ (8) ) pero también comparten con jueces y magistrados idénticas situaciones administrativas, jubilación, incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones (art. 445 LOPJ (9) ). También comparten los conceptos retributivos básicos de la Carrera Judicial (art. 447 LOPJ (10) ) y su régimen de categorías es deudor del establecido para jueces y magistrados y, por tanto, completamente alejado del establecido para los funcionarios de la Administración General del Estado. Y todo ello en el marco de una Ley Orgánica del Poder Judicial que dedica exclusivamente a este Cuerpo de letrados su Libro V, configurándose como un verdadero estatuto orgánico con un rango normativo superior incluso al que regula el Ministerio Fiscal y que, además, es propio e independiente de la regulación correspondiente a los cuerpos de funcionarios al servicio de la administración de justicia y de otro personal contenida en el Libro VI de la citada Ley Orgánica. Resulta, por tanto, evidente, esta naturaleza híbrida y ciertamente singular de un Cuerpo profesional cuyas funciones el Tribunal Constitucional vino a calificar de «parajudiciales» en su trascendente sentencia 56/1990, y que hasta ahora no había dudado en situar, como hemos visto, dentro del órgano judicial al imputar sus funciones atribuidas *ex lege* al órgano judicial «donde» actúan.

Hemos podido constatar la incomodidad de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional por haber

tenido que admitir y tramitar un recurso de amparo frente a una resolución que no procede directamente de un juez sino de un órgano judicial, acudiendo al planteamiento de una cuestión interna de inconstitucionalidad al son del efectivo resplandor del art. 24 CE y el manto de una supuesta ausencia de garantía de control judicial y ello a costa de expulsar al letrado de la administración de justicia del órgano judicial, forzando la definición de éste al extremo de personalizarlo, e incluso corporeizarlo, en la figura del juez o magistrado, rebajar sus resoluciones a meros actos y, finalmente, arrojarlo a una suerte de organización judicial (carente de cualquier referente normativo) integrada por una uniformidad de «sujetos» y quebrando con ello su propia declaración de aquella sentencia de 1990.

Muchos afirman que el Tribunal Constitucional, con esta sentencia, ha torpedeado decisivamente el modelo procesal de la llamada nueva Oficina judicial No entendemos la iniciativa ni así querida ni tan osada. El Tribunal tan sólo ha perpetrado su acomodo a este nuevo sistema aunque para ello ha elegido la peor de las ocasiones, aquélla que delatan las excusas y los argumentos empleados —acudiendo a una falta de garantía de control judicial inexistente al caso— y con el propósito último de restringir al máximo la interpretación del art. 44 LOTC y el acceso al recurso de amparo frente a resoluciones que hasta ahora eran, también, propias del órgano judicial.

Con esta maniobra, el Tribunal Constitucional presenta una vez más, bajo la forma de solución, un problema, que garantiza para el futuro la necesidad de tener que volver a plantearnos nuevamente la naturaleza de esa cosa que hoy llamamos letrados de la administración de justicia.

- 
- (1) «2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia».

[Ver Texto](#)

- 
- (2) «2. Contra el decreto resolutivo de la reposición no se dará recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva».

[Ver Texto](#)

- 
- (3) «4. Las diligencias de ordenación y los decretos serán recurribles en los casos y formas previstos en las leyes procesales».

[Ver Texto](#)

- 
- (4) «Dos. En el supuesto de que el recurso de amparo debiera ser estimado porque, a juicio de la Sala o, en su caso, la Sección, la ley aplicada lesione derechos fundamentales o libertades públicas, se elevará la cuestión al Pleno con suspensión del plazo para dictar sentencia, de conformidad con lo prevenido en los arts. 35 y siguientes».

[Ver Texto](#)

- 
- (5) «3. El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan».

[Ver Texto](#)

- 
- (6) «1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia».

[Ver Texto](#)

- (7) Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional 93/1983, de 8 de noviembre de 1983 y Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional 124/2002, de 20 de mayo de 2002.

[Ver Texto](#)

---

- (8) «Los Letrados de la Administración de Justicia son funcionarios públicos que constituyen un Cuerpo Superior Jurídico, único, de carácter nacional, al servicio de la Administración de Justicia, dependiente del Ministerio de Justicia, y que ejercen sus funciones con el carácter de autoridad, ostentando la dirección de la Oficina judicial».

[Ver Texto](#)

---

- (9) «1. Las situaciones administrativas en que se puedan hallar los Letrados de la Administración de Justicia, así como su jubilación, serán iguales y procederá su declaración en los supuestos y con los efectos establecidos en esta Ley Orgánica para Jueces y Magistrados.

No obstante, los Letrados de la Administración de Justicia que se presenten como candidatos para acceder a cargos públicos representativos en el Parlamento Europeo, Congreso de los Diputados, Senado, Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas o Corporaciones locales, podrán ser dispensados, previa solicitud, de la prestación del servicio en sus respectivas oficinas judiciales, durante el tiempo de duración de la campaña electoral. Este permiso podrá ser concedido por el Secretario General de la Administración de Justicia.

Asimismo, podrán hallarse en situación de servicios especiales los Letrados de la Administración de Justicia que sean designados Encargados del Registro Civil conforme a lo dispuesto en la Ley del Registro Civil y sus normas de desarrollo.

2. Estarán sujetos a las mismas incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones con excepción de las previstas en el art. 395».

[Ver Texto](#)

---

- (10) «2. Los conceptos retributivos básicos serán iguales a los establecidos en la Ley para la Carrera Judicial».

[Ver Texto](#)

---