

# LA JUSTICIA EN LA LEY ORGANICA DEL ESTADO

## INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica del Estado ha consagrado su título V, integrado por los artículos 29 a 36, a «La Justicia». El examen de los preceptos agrupados en dicho título permite observar que, pese a la rúbrica del mismo, no se trata en él de la Justicia como un valor moral y jurídico, sino de la Administración de Justicia como una realidad social. La Ley Orgánica del Estado da por sobreentendido lo que la Justicia sea en el orden filosófico; lo que contempla es el elenco personal de servidores de la Justicia; y al ser éste el llamado a ejercer una de las funciones del Estado —la función jurisdiccional—, persigue dejar clara y solemnemente proclamado los principios que han de garantizar el libre y eficaz cumplimiento de aquella función, en servicio de la sociedad.

Partiendo de que tal es el enfoque de la Justicia en nuestro primer texto constitucional, a lo largo de las páginas que siguen no vamos a referirnos a la idea de la Justicia en el plano filosófico-jurídico, en torno a la cual, por otra parte, se han publicado en la doctrina española reciente importantes estudios, como los de Castán Tobeñas (1), Legaz Lacambra (2) y el padre Vela (3), entre otros, y del que nosotros mismos hemos tratado inci-

---

(1) Cfr. CASTÁN TOBEÑAS: *La justicia y su contenido a la luz de las concepciones clásicas y modernas* (Discurso de Apertura de Tribunales), Madrid, 1967; id.: *La idea de justicia hoy. ¿Crisis? ¿Apogeo?*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1964; id., especialmente: *La idea de justicia (Su trayectoria doctrinal y la problemática de sus contenidos)*, Reus, Madrid, 1968.

(2) Cfr. LEGAZ LACAMBRA: *Amor, amistad, justicia*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1969.

(3) Cfr. VELA SÁNCHEZ, S. J.: «La justicia como valor», en *Revista de Fomento Social*, octubre-diciembre 1969, págs. 389 y sigs.

dentalmente con ocasión de nuestros últimos trabajos metodológicos (4). Lo que persigue nuestro estudio es poner de relieve algunos aspectos importantes de la concepción de la Administración de Justicia en el título V de la Ley Orgánica del Estado.

Se abre dicho título con un precepto, el artículo 29, que afirma: «La Justicia gozará de completa independencia. Será administrada en nombre del Jefe del Estado, de acuerdo con las leyes, por jueces y magistrados independientes, inamovibles y responsables con arreglo a la ley». Esta norma inicial es, al propio tiempo, la esencial. Sus primeras palabras proclaman, de manera inmediata, el principio de la independencia de la Justicia (5); las palabras últimas se refieren a los jueces y magistrados para aludir ya a sus garantías fundamentales que en los siguientes artículos van a ser desarrolladas. Dos aspectos, pues, cabe considerar: la independencia de la Justicia y la independencia de los que administran la Justicia. A ambos vamos a referirnos, por separado, en el curso de este breve estudio.

## II.

### LA INDEPENDENCIA DE LA JUSTICIA

#### 1. La independencia de la Administración de Justicia en las diversas Constituciones españolas

La aspiración a proclamar el principio de la independencia judicial con unas u otras formulaciones, se advierte en los diferentes textos constitucionales españoles del siglo pasado.

Ya en el primero de aquéllos, la Constitución de Cádiz, de 1812, respondía a la necesidad de fijar las bases de la *potestad judicial*. «De todas las instituciones humanas.—señalaba el discurso preliminar de la Constitución—

(4) Cfr. HERNÁNDEZ GIL: *Metodología de la Ciencia del Derecho*, vol. I (*Las concepciones y los métodos jurídicos tradicionales. El proceso de su revisión*), Madrid, 1971.

(5) La prioridad dada a la afirmación del principio de independencia es acertada. Como afirma el moralista español P. GONZALO HIGUERA, S. J., en una reciente contribución al problema de la reordenación de la Justicia, «postulado primordial ha de ser el de la *independencia* del poder judicial en cualquiera de sus manifestaciones». «Más oponible y discutible —añade— serán las posibilidades para la organización concreta del poder judicial ya independiente y sus relaciones con la Administración y el legislativo» («Coloquio sobre la reforma de la justicia», en *Revista de Fomento Social*, octubre-diciembre 1969, pág. 381).

ninguna es más sublime ni más digna de admiración que la que limita en los hombres la libertad natural, sujetándolos al suave yugo de la ley. A su vista todos aparecen iguales, y la imparcialidad con que se observen las reglas que prescribe, será siempre el verdadero criterio para conocer si hay o no libertad civil en un Estado. Por lo mismo, uno de los principales objetos de la Constitución es fijar las bases de la potestad judicial, para que la Administración de Justicia sea en todos los casos efectiva, pronta e imparcial. Esto es, que en los juicios civiles el que litiga con derecho y buena fe puede estar seguro que obtendrá lo que solicita, o que no será despojado de su propiedad, o perjudicado en sus intereses; y en las causas criminales, convencido el delincuente que nada podrá salvarle de la pena condigna a su delito; y el inocente, seguro de hallar en la ley todos los medios de triunfar de las artes, malicia y poder de sus enemigos.»

El mismo discurso preliminar indicaba los escollos que, a la sazón, hacían peligrar a la Administración de Justicia, y aludía luego a la separación que se pretendía asegurar entre las potestades legislativas, ejecutiva y judicial, para que el conocimiento de las causas fuera competencia exclusiva de los Tribunales. «Para que la potestad —afirmaba— de aplicar las leyes a los casos particulares no pueda convertirse jamás en instrumento de tiranía se separan de tal modo las funciones de juez de cualquier otro acto de la autoridad soberana, que nunca podrán ni las Cortes ni el Rey ejercerlas bajo ningún pretexto.»

Los referidos propósitos venían a reflejarse en el articulado de la Constitución gaditana. El título V, que trataba *De los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y criminal*, incluía, entre otros preceptos, los siguientes: «La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los Tribunales» (art. 242). «Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos» (art. 243). «Los Tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado» (art. 245).

La Constitución de 1837, por su parte, agrupó en el título B, bajo la rúbrica *Del poder judicial*, seis preceptos. En el primero de ellos, el artículo 63, se afirmaba: «A los Tribunales y Juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales; sin que puedan ejercer otras funciones, que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado». En el último precepto, el artículo 68, se decía: «La Justicia se administra en nombre del Rey».

La Constitución de 1845 dedicó también seis artículos a la materia, reunidos en el título X bajo la rúbrica *De la Administración de Justicia*. El

artículo 66 preceptuaba que «a los Tribunales y Juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, sin que puedan ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado»; y el artículo 71 reproducía la afirmación de que «la Justicia se administra en nombre del Rey».

La Constitución de 1856, que en su título X volvió al epígrafe *Del poder judicial*, ya empleado por la Constitución de 1837, reprodujo también esencialmente el articulado de ésta en la materia.

Esa rúbrica *Del poder judicial* fue mantenida en el título VII de la Constitución de 1869, comprensivo de ocho preceptos, el primero de los cuales, el artículo 91, repitió la afirmación de que «a los Tribunales corresponde exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales», y de que «la Justicia se administra en nombre del Rey».

En la Constitución de 1876, cuyo título IX volvió al epígrafe *De la Administración de Justicia*, empleado en la de 1845, se repitió la afirmación de que «la Justicia se administra en nombre del Rey» (art. 74), y de que «a los Tribunales y Juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, sin que puedan ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado» (art. 76).

Las normas que hemos transcrito de los sucesivos textos constitucionales españoles del siglo pasado, están, pues, en una misma línea en orden a la consagración del principio de independencia de la Justicia. Sus formulaciones hubieran sido, sin embargo, inútiles sin un importante cuerpo legal que vino a asegurar en la realidad el principio: la ya centenaria ley Orgánica del poder judicial, de 15 de septiembre de 1870. Esta ley, como es bien sabido, representa de hecho el hito más importante en la consecución de la independencia judicial (6). Ella sentó unas bases que han permitido la estructuración de la Administración de Justicia y la consolidación de sus mejores tradiciones sin impedir la necesaria evolución y acomodación a los cambios sociales. «La ley Orgánica —afirmaba en la solemne conmemoración de su centenario el ministro de Justicia— no paralizó la evolución del Derecho judicial español, que ha podido desenvolverle libremente dentro de unos principios generales en aquella ley consagrados; atribución de la función de administrar justicia a un cuerpo profesional y técnico; sometimiento de esta función a los principios de legalidad y de respeto a la jerarquía normativa; independencia de los jueces y magistrados, con todos sus corolarios y conse-

---

(6) Sobre la independencia funcional en la ley Orgánica del poder judicial, véase MARTÍNEZ CALCERRADA: *Independencia del poder judicial*, Madrid, 1970, páginas 83 y sigs., donde se estudia ampliamente el tema.

cuencias de inamovilidad, incompatibilidades, incapacidades, recusación, etcétera, y de sometimiento al principio estricto de responsabilidad» (7).

No es este el momento de hacer la exégesis de la ley Orgánica del poder judicial, en torno a la cual se han publicado, por otra parte, valiosos estudios con ocasión del reciente centenario (8), pero sí conviene recordar una vez más lo que España debe a esa ley justamente calificada muchas veces de «venerable».

Dentro ya de nuestro siglo, la Constitución de 1931, que agrupó en su título VII, bajo la simple rúbrica de *Justicia* los artículos 94 a 106, formuló también el principio de independencia al afirmar que «la Justicia se administra en nombre del Estado», y que los jueces «sólo están sometidos a la ley» (art. 94).

## 2. *La independencia de la Administración de Justicia en la Ley Orgánica del Estado*

El principio de independencia de la Justicia, que, como hemos visto, fue proclamado en las sucesivas Constituciones, ha sido también recogido y solemnemente formulado por el actual Estado español. Ya la ley de Principios del Movimiento Nacional, de 17 de mayo de 1958, incluyó entre los derechos de los españoles enumerados en el principio IX, y mencionándolo, por cierto, en primer lugar, el derecho «a una Justicia independiente, que será gratuita para aquellos que carezcan de medios económicos». Y la Ley Orgánica del Estado, como apuntábamos al comienzo de este estudio, recoge en su artículo 29, primero de los que integran el título V, relativo a *La Justicia*, el principio de independencia judicial.

¿Qué es la independencia de la Justicia? Estudiando hace unos años el concepto y sentido de la independencia judicial, observaba Castán Tobeñas que «la independencia de que se trata tiene un doble aspecto, pues puede contemplarse tanto en su proyección anterior, en la *posición de la Magistratura frente a los poderes políticos o fuerzas sociales*, como en su proyección interior, en la *posición del juez frente a las partes* para evitar que motivos de afecto o de adhesión interés en el juicio que se ventile u otras

(7) Cfr. ORIOL Y URQUIJO: *El centenario de la ley Orgánica del poder judicial de 1870 y la reforma de la Justicia* (discurso leído en la solemne apertura de los Tribunales, celebrada el día 15 de septiembre de 1970), Centro de Publicaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, Madrid, 1970, pág. 16.

(8) Cfr. el vol. *Crónica de la Codificación Española*, 1. *Organización judicial*, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970.

causas semejantes puedan afectar a la imparcialidad del fallo. Es indudable, sin embargo, que el primero de tales aspectos es el que tiene más importancia y el que ha producido mayores preocupaciones en la doctrina científica y en los ordenamientos legislativos». «La independencia de la función judicial —añadía— es un imperativo de todo Estado de tipo jurídico. Es más: podría decirse que el principio de la justicia independiente es esencial para toda sociedad civilizada y fundada sobre bases éticas, cualquiera que sea su forma política» (9). La independencia en aquel sentido se traduce, por un lado, en determinados deberes de los jueces, y requiere, por otro, determinadas garantías (10).

¿Cómo acoge la Ley Orgánica del Estado el concepto de la independencia judicial? El artículo 31, dice: «La Justicia gozará de completa independencia. Será administrada en nombre del Jefe del Estado, de acuerdo con las leyes, por jueces y magistrados independientes, inamovibles y responsables con arreglo a las leyes». El examen de esta norma sugiere algunas consideraciones. Ante todo, resalta la importancia de la frase «será administrada en nombre del Jefe del Estado» (11). Ya las Constituciones del siglo pasado, como vimos, solían afirmar que la Justicia se administraba «en nombre del Rey», términos que se sustituyeron en la Constitución de 1931 por los de «en nombre del Estado». La Ley Orgánica hoy emplea los de «en nombre del Jefe del Estado», que son consecuentes con el título con el que se ostenta la primera Magistratura del Estado español (12). Pero lo que da especial importancia a la afirmación de la Ley Orgánica del Estado es el hecho

(9) Cfr. CASTÁN TOBEÑAS: *Poder judicial e independencia judicial* (discurso leído en la solemne apertura de los Tribunales celebrada el 15 de septiembre de 1951), Instituto Editorial Reus, Madrid, 1951, págs. 43-44.

(10) Cfr. CASTÁN TOBEÑAS, ob. cit., págs. 47 y 51. En la doctrina posterior pueden verse también, entre otros: ALVAREZ GENDÍN: «El Estado de Derecho y el poder judicial independiente», *Revista de Administración Pública*, núm. 31, enero-abril 1960, páginas 11 y sigs.; ITURMENDI BAÑALES: *Perfeccionamiento de la organización y procedimiento de la Justicia* (discurso leído en la solemne apertura de los Tribunales, celebrada el 15 de septiembre de 1964), Servicio de Publicaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, Madrid, 1964; ALVAREZ GENDÍN: *La independencia del poder judicial*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966; RUIZ-JARABO Y BAQUERO: *La misión de juzgar* (discurso leído en la solemne apertura de los Tribunales, celebrada el 15 de septiembre de 1969), Secretaría Técnica de la Presidencia del Tribunal Supremo, Madrid, 1969.

(11) Cfr. PRIETO-CASTRO: *La actualización y la coordinación de las leyes de Justicia como factores para el desarrollo* (discurso leído en la inauguración del curso 1962-63 en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación), Madrid, 1963, pág. 32.

(12) Véase el artículo 2.º de la ley de Sucesión en la Jefatura del Estado, de 26 de julio de 1947.

de que, con arreglo a la propia ley, el Jefe del Estado no tiene la prerrogativa de administrar Justicia, y ello por dos razones que brevemente indicaremos.

a) En primer lugar, porque entre las funciones del Jefe del Estado que se enumeran en el artículo 6.º de la ley, no está incluida ninguna que afecte a la de juzgar o hacer ejecutar lo juzgado. El citado artículo, en efecto, dice: «El Jefe del Estado es el representante supremo de la Nación; personifica la soberanía nacional; ejerce el poder supremo político y administrativo; ostenta la Jefatura Nacional del Movimiento y cuida de la más exacta observancia de los Principios del mismo y demás leyes Fundamentales del Reino, así como de la continuidad del Estado y del Movimiento Nacional; garantiza y asegura el regular funcionamiento de los Altos Organos del Estado y la debida coordinación entre los mismos; sanciona y promulga las leyes y provee a su ejecución; ejerce el mando supremo de los Ejércitos de Tierra y Aire; vela por la conservación del orden público en el interior y de la seguridad del Estado en el exterior; en su nombre se administra Justicia; ejerce la prerrogativa de gracia; confiere, con arreglo a las leyes, empleos, cargos públicos y honores; acredita y recibe a los representantes diplomáticos y realiza cuantos actos le corresponden con arreglo a las leyes Fundamentales del Reino». Como vemos, pues, se afirma expresamente que el Jefe del Estado ejerce la prerrogativa de gracia, pero no se le reconoce ninguna potestad que concierna a la función jurisdiccional; lo que se dice a este respecto es que «en su nombre se administra Justicia», afirmación que, por lo demás, concuerda con la del artículo 29, revelando la intención del texto constitucional de reservar únicamente a los Tribunales, como lo desearon las Constituciones del siglo XIX, la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

b) Además, cabe observar que el artículo 29 de la Ley Orgánica del Estado confía la Administración de la Justicia concretamente a «jueces y magistrados independientes». Ello nos lleva al segundo aspecto de los que indicábamos en la introducción de este trabajo: la independencia de los que administran la Justicia.

## III.

## LA INDEPENDENCIA DE LOS QUE ADMINISTRAN LA JUSTICIA

1. *La independencia de jueces y magistrados en las diversas Constituciones españolas*

Del mismo modo que en las sucesivas Constituciones del siglo XIX se encuentra, como vimos, la afirmación de la independencia de la Justicia, cabe también hallar normas encaminadas más concretamente a la independencia de los Tribunales. Medio fundamental para asegurar tal independencia ha sido el de la inamovilidad judicial; contrapartida de esta garantía es la responsabilidad de los jueces y magistrados, prevista asimismo en las Constituciones.

Ya la de Cádiz puso de relieve en su discurso preliminar el fundamento de la inamovilidad y el de la responsabilidad. «Como la integridad de los jueces es el requisito más esencial para el buen desempeño de su cargo, es preciso asegurar en ellos esta virtud por cuantos medios sean imaginables. Su ánimo debe estar a cubierto de las impresiones que pueda producir hasta el remoto recelo de una separación violenta. Y ni el desagrado del Monarca, ni el resentimiento de un ministro han de poder alterar en lo más mínimo la inexorable rectitud del juez o magistrado. Para ello nada es más a propósito que el que la duración de su cargo dependa absolutamente de su conducta, calificada en su caso por la publicidad de un juicio. Mas la misma seguridad que adquieren los jueces en la nueva Constitución, exige que su responsabilidad sea efectiva en todos los casos en que abusen de la tremenda autoridad que la ley confía; y la Comisión no puede menos de llamar con este motivo la atención del Congreso hacia la urgente necesidad de establecer con claridad y discernimiento por medio de leyes particulares la responsabilidad de los jueces, determinando expresamente las penas que correspondan a los delitos que puedan cometer en el ejercicio de su ministerio.»

De acuerdo con tales ideas, el articulado de la Constitución gaditana preceptuaba que «los magistrados y jueces no podrán ser depuestos de sus destinos, sean temporales o perpetuos, sino por causa legalmente probada y sentenciada, ni suspendidos sino por acusación legalmente intentada» (artículo 252), y que «toda falta de observancia de las leyes que reglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsable personalmente a los jueces que la cometieren» (art. 254).

La Constitución de 1837, por su parte, recogiendo también los dos aspectos (inamovilidad y responsabilidad), afirmó que «ningún magistrado o juez podrá ser depuesto de su destino temporal o perpetuo, sino por sentencia ejecutoriada; ni suspendido sino por auto judicial, o en virtud de orden del Rey cuando éste, con motivos fundados, le mande juzgar por el Tribunal competente» (art. 66), y que «los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan» (art. 67).

La Constitución de 1845, en sus artículos 69 y 70, se limitó a reproducir literalmente los artículos 66 y 67 de la Constitución anterior. También la Constitución de 1856 reprodujo en sus artículos 70 y 71 los preceptos aludidos de 1837, aunque añadiendo al artículo 70 un párrafo segundo que anunciaba: «Las bases de la ley Orgánica de Tribunales determinarán los casos y la forma en que gubernativa y disciplinariamente podrán los magistrados y jueces ser trasladados, jubilados y declarados cesantes».

La Constitución de 1869, en orden a la inamovilidad dispuso que «los magistrados y jueces no podrán ser depuestos sino por sentencia ejecutoria o por Real Decreto acordado en Consejo de ministros, previa consulta del Consejo de Estado, y al tenor de lo que se disponga en la mencionada ley Orgánica; tampoco podrán ser trasladados sino por Real Decreto expedido con los mismos trámites; pero podrán ser suspendidos por auto de Tribunal competente» (art. 95). Por lo que se refiere a la responsabilidad, la Constitución estableció: «Los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan, según lo que determine la ley de Responsabilidad judicial. Todo español podrá entablar acción pública contra los jueces o magistrados por los delitos que cometieren en el ejercicio de su cargo» (artículo 98).

La Constitución de 1876 declaró que «los magistrados y jueces serán inamovibles y no podrán ser depuestos, suspendidos, ni trasladados, sino en los casos y en la forma que prescriba la ley Orgánica de Tribunales» (art. 80), y que «los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan» (art. 81).

La Constitución de 1931, finalmente, dedicó a la materia sus artículos 98 y 99. El artículo 98, en orden a la inamovilidad, decía: «Los jueces y magistrados no podrán ser juzgados separados ni suspendidos en sus funciones, ni trasladados de sus puestos, sino con sujeción a las leyes, que contendrán las garantías necesarias para que sea efectiva la independencia de los Tribunales». El artículo 99, en orden a la responsabilidad, afirmaba: «La responsabilidad civil y criminal en que puedan incurrir los jueces, magistrados y fiscales en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, será exigible ante el Tribunal Supremo con intervención de un jurado especial,

cuya designación, capacidad e independencia regulará la ley. Se exceptúa la responsabilidad civil y criminal de los jueces y fiscales municipales, que no pertenezcan a la carrera judicial. La responsabilidad criminal del presidente y los magistrados del Tribunal Supremo y del fiscal de la República será exigida por el Tribunal de Garantías Constitucionales».

## 2. *La independencia de jueces y magistrados en la Ley Orgánica del Estado*

Para garantizar el principio de independencia de la Justicia que la Ley Orgánica del Estado proclama en su artículo 29, la propia ley descende a asegurar también la independencia de los administradores de la Justicia, previniendo al propio tiempo, como contrapartida, su responsabilidad.

Así, por un lado, el mismo artículo 29 dice ya que la Justicia será administrada «por jueces y magistrados independientes, inamovibles y responsables con arreglo a la ley»; afirmación que concuerda con el artículo 34, a cuyo tenor «los jueces y magistrados no podrán ser separados, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías prescritas en las leyes». Por otro lado, el artículo 33 señala que «la alta inspección de la Justicia corresponde al presidente del Tribunal Supremo...».

De este modo, el tema de la independencia judicial, en aquellas dos vertientes que, como veíamos, aparecen ya en las Constituciones del siglo pasado (la inamovilidad y la responsabilidad) asoma también a nuestro primer texto constitucional actual. Las notas que la doctrina española ha venido asignando a la idea de la independencia del poder judicial quedan esencialmente recogidas en el sistema (13). Un posterior desarrollo legislativo será, sin embargo, necesario. A esa prevista exigencia vamos, por último, a referirnos brevemente.

(13) En el número monográfico (marzo-abril 1967) que esta REVISTA dedicó a la Ley Orgánica del Estado a raíz de su promulgación, estudiaron este aspecto HERRERO TEJEDOR: *El Estado de Derecho en las leyes Fundamentales españolas*, págs. 155 y sigs., y MARÍN PÉREZ: *La Administración de Justicia en la Ley Orgánica del Estado*, páginas 215 y siguientes.

## IV

## DESARROLLOS FUTUROS DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

El Cauce muy importante de desarrollo de los principios consagrados en el texto constitucional, va a ser, sin duda, en lo que a nuestro tema se refiere, la futura ley Orgánica de la Justicia, que vendrá a suceder a la ley Orgánica del poder judicial de 1870. La Comisión General de Codificación ha elaborado ya el necesario Anteproyecto de Bases, el cual, y ello es lo único que en este momento procede destacar, coloca en primer plano estos principios rectores: unidad, independencia y libertad e igual acceso de todos a los Tribunales.

Refiriéndose en reciente y solemne ocasión a las líneas generales del citado Anteproyecto de Bases, el ministro de Justicia, don Antonio María de Oriol y Urquijo, ponía de relieve cómo la reforma está basada en la independencia judicial: «La Justicia, que no es un poder frente a otros poderes, porque el poder del Estado es una entidad indivisible, sino que es una institución del Estado con función de seguridad jurídica, garantizando los derechos de los individuos, de las instituciones y del Estado mismo, tiene que gozar de plena independencia. La reforma ha de reforzar, cuanto sea posible, el principio de independencia, consciente de que el mismo es el pilar fundamental de la función jurisdiccional. La independencia se manifiesta en la autonomía de cada órgano judicial, en el sentido de que el juzgador sea inamovible, no dependiendo su inamovilidad más que de la ley. Pero esta inamovilidad, garantía suprema de la función jurisdiccional ha de estar contrapesada por una rigurosa responsabilidad. Sin ella, la inamovilidad correría el peligro de cubrir mercancías averiadas. Las facultades de la Justicia sobre derechos, bienes y libertades de las personas y sobre la actuación de las instituciones, requiere imponer a sus servidores la más rigurosa responsabilidad exigible por el Estado. El juez, que es inamovible, debe ser, además, fruto de una rigurosa selección, debe reunir las virtudes personales y la pericia adecuadas para conocer e interpretar el Derecho que ha de aplicar; comprender los valores humanos que maneja en sus enjuiciamientos, vencer las limitaciones y las insinuaciones, a veces sutiles, emanadas de su interior o de su contorno, que todo hombre padece; aceptar las responsabilidades que sus decisiones llevan consigo. Porque el juez es inamovible, debe ser más responsable y más apto. La independencia de la función se manifiesta, también, en la incompatibilidad de los órganos judiciales. En este aspecto, la reforma, depurando el concepto, dispone que los mismos no podrán realizar

tareas que son cometido propio de otras instituciones del Estado. Con ello gana la Justicia, que siempre pierde en garantías y en prestigio cuando los jueces desempeñan otras tareas, y ganan, también, las demás instituciones estatales, que ven coartada su libertad, cuando sus agentes tienen, además, carácter judicial. Incompatibilidad que debe extenderse a la política activa. Su misión jurídica y moderada de las relaciones de convivencia y del orden social, aconsejan su alejamiento de la temporalidad política, evitando cuidadosamente que la pasión de mando pueda perturbar de cualquier modo su ánimo, que en todos sus actos debe mostrarse sereno, recto e imparcial, y siempre debe inspirar pública y absoluta confianza. Sólo cuando la Justicia se hace valer en su autoridad moral, por encima de ideologías y de políticas, que se constituyen en servidumbres inevitables, puede eficazmente cumplir su función de seguridad jurídica. La función judicial independiente tiene su contrapartida en la legalidad, bajo régimen idéntico al que se someten todas las instituciones estatales. Los órganos judiciales, como todos los órganos del Estado, según el Fuero de los Españoles actuarán conforme a un orden jerárquico de normas preestablecidas, que no podrán ser arbitrariamente interpretadas ni alteradas. Esta es la grandeza de la Justicia: amparar la legalidad bajo un régimen de legalidad. Si la legalidad es la mejor garantía del ejercicio imparcial de su función, el propio gobierno de la Magistratura debe articularse en base a un sistema de estricta y rigurosa legalidad, que evite, en lo posible, los actos discrecionales de cualquier autoridad en una materia en la que la arbitrariedad, proceda de quien proceda, ataca las bases más preciosas de la Institución» (14).

Las transcritas palabras del ministro de Justicia son autorizado comentario de lo que representa en sus bases fundamentales, en orden a la independencia judicial, la reforma proyectada. Caba añadir aquí que esa reforma se integra en el proceso codificador español sin romper la continuidad con lo que, en la materia que ahora nos interesa, se ha ido consolidando en España.

Recientemente nos hemos esforzado (15) en mantener la tesis de que el porvenir de la Codificación no queda subordinado al imperio de la mentalidad formalista, ya que dentro de la mentalidad antiformalista también tiene sentido, siempre que por Codificación no se entienda una meta inmóvil, sino un proceso en marcha. Entre la afirmación rotunda de la Codificación como dogma de absoluta verdad, y la negación igualmente rotunda como

(14) Cfr. ORIOL, ob. cit., págs. 67-69.

(15) En nuestro estudio *Formalismo, antiformalismo y codificación*, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970.

exigencia del cambio de mentalidad, queda esta tercera posibilidad: la Codificación como problema; el hecho mismo de la Codificación dependiente, no ya de apriorismos o confesionalismos de escuelas, sino del acontecer práctico, del modo de realizarse, de criterios, en fin, sensibles a la utilidad y a la conveniencia. En este orden de ideas todo es mucho más flexible, más opinable, menos apodíctico. La palabra condificación —y si se quiere el concepto— no tiene un pleno sentido eidético. Con aquélla no designamos siempre lo mismo. Por lo pronto, se aprecian marcadas diferencias entre la idea de la Codificación que alentó su irrupción histórica, la Codificación tal y como se ha desarrollado históricamente, y la que hoy se muestra como tarea presente o inmediata. Cuando hacia las postrimerías del siglo XVIII —en el clima de la Ilustración y la Revolución—, Europa, sin el sentido del europeísmo que hoy campea, pero consciente de su papel de adelantada en los dominios de la cultura, lanza la idea de la Codificación, se persigüé con ella alcanzar, no sólo mediante el Derecho o el conocimiento del Derecho, sino en la elaboración y formulación del mismo, los propósitos innovadores y centralizadores que marcan el tránsito de la sociedad agraria y artesana, conservadora todavía de reminiscencias feudales, a la sociedad burguesa e industrial, antecedente de la sociedad masificada y tecnificada de hoy. La Codificación fue introducida para coadyuvar al dogma del Estado como pieza clave de la organización política, que traía como consecuencia la unidad o, al menos, la uniformidad del ordenamiento jurídico, asentada, a su vez, sobre la exclusividad estatal en la elaboración de las normas, con lo que se negaba o se ponía coto a la subsistencia de determinados derechos territoriales, desaparecían los ordenamientos en que se había consolidado el fenómeno de la recepción del Derecho romano, y sólo en muy determinados casos podían subsistir las prácticas consuetudinarias. Los Códigos vinieron a fortalecer el postulado de Montesquieu de la división de los poderes, al dotar de marcado carácter propio y diferenciado a la elaboración, formulación y sanción de las normas, circunscribiendo a los jueces y Tribunales al papel de intérpretes y aplicadores. Mediante la Codificación se pretendió llevar a cabo el logro, impulsado desde hacía tiempo a escala filosófica, de un Derecho ideal y racional, captado por la mente en la naturaleza humana y reputado incomparablemente superior a los Derechos históricamente vividos; así como también se quiso hacer compatible ese universalismo en el entendimiento del Derecho con el poderoso nacionalismo que campea en la elaboración de las normas y en la delimitación de su ámbito de vigencia; y alcanzar la libertad y la igualdad de derechos en el seno de la ideología individualista.

Han transcurrido aproximadamente dos siglos desde que empezó a ha-

blarse de Codificación. Durante ese tiempo ha tenido efectividad histórica. Contemplándola, podemos decir que si ha respondido a la idea originaria materializándose en importantes realizaciones, también son dignas de resaltar ciertas rectificaciones.

Las respuestas de la experiencia han dado lugar a fenómenos de decantación. Lo juzgado por unos —los enemigos de la Codificación, que también los tuvo incluso en su época de esplendor— como pasajero y artificial, y lo reputado por otros —los ardientes partidarios— como definitivo e insuperable, ha adquirido el rango de la cambiante y progresiva perdurabilidad. En buena parte, lo ayer revolucionario se ha consolidado en tradición. El racionalismo utópico se ha humanizado al tomar contacto con la práctica.

Sin perjuicio del principio de la división de poderes, los jueces no han hecho el simple papel de testigos mudos en la actividad creadora del Derecho. Han participado en ella. Mediante la labor de interpretación, integración y corrección de las normas, que se ha traducido en la jurisprudencia, la cual si es importante de suyo como fuente complementaria del Derecho, ha venido además a nutrir buena parte del contenido de los Códigos. Ese papel brillante de los jueces en el perfeccionamiento y la transformación del Derecho español, subsistía, sin duda, al amparo de las normas que, desarrollando los principios de la Ley Orgánica del Estado, vengán a regir en un futuro próximo la Administración de Justicia.

ANTONIO HERNÁNDEZ GIL

#### R É S U M É

*L'auteur étudie le thème de la "Justice" que la Loi Organique de l'Etat consacre dans l'article V. Dans son étude il poursuit la conception de certains aspects déterminés de l'Administration de Justice dans la dite Loi, et non pas le point de vue philosophico-juridique. Il considère deux aspects: l'indépendance de la Justice et l'indépendance de ceux qui l'administrent.*

*Au sein de l'indépendance de la Justice, il aborde le thème de l'indépendance de l'Administration de Justice dans les différentes Constitutions espagnoles du siècle passé, et dans la Loi Organique de l'Etat. Il se réfère à la Constitution de Cadix de 1812 en tant que premier texte constitutionnel, qui pose les bases de la puissance judiciaire, soumettant la liberté naturelle des hommes à la Loi en régime d'égalité afin que l'Administration de Justice soit dans tous les cas effective, aussi bien s'il s'agit de jugements civils que de causes criminelles, séparant la puissance législative de la puissance exé-*

cutive et judiciaire, de façon à ce que la connaissance des jugements et des causes soit exclusivement attribué aux Tribunaux, ne pouvant ni les Cortès ni le Roi exercer la fonction de juge sous n'importe quel prétexte.

L'auteur fait ensuite allusion à la Constitution de 1837, qui avertit que la Justice sera administrée au nom du Roi. Dans le même sens sont prononcées les Constitutions de 1845, 1856, 1869 et 1876. Toutes consacrent le principe selon lequel il incombe seulement aux Tribunaux et Juridictions de juger et de faire exécuter ce qui a été jugé.

L'indépendance de la Justice, proclamée par les Constitutions antérieurement mentionnées, est également recueillie par la Loi Organique du Pouvoir Judiciaire du 15 septembre 1870, qui établit les bases d'une structuration de l'Administration de Justice et attribue la fonction d'administrer la justice à un corps de professionnels techniques, assujéti aux principes de légalité et de respect à la hiérarchie normative, et soulignant l'indépendance des juges et des magistrats qui sont eux-mêmes soumis au seul principe de la responsabilité.

La Constitution de 1931 a également formulé le principe d'indépendance, affirmant que la Justice sera administrée au nom de l'Etat et que les juges sont exclusivement soumis à la Loi.

La Loi Organique de l'Etat du 10 janvier 1967 proclame que la Justice jouira de pleine indépendance et sera administrée au nom du Chef de l'Etat, celui-ci n'ayant pas de prérogative pour l'administrer ce qui incombe uniquement aux juges et magistrats indépendants, mais soumis aux principes d'inaéovibilité et de responsabilité, de la même façon que l'inspection de l'Administration de Justice correspond au Président du Tribunal Suprême.

Enfin l'auteur se réfère à l'Avantprojet de Bases de la Loi Organique de la Justice qui promulgue comme principes recteurs: l'unité, l'indépendance et la liberté et égalité d'accès à tous les tribunaux; ce qui renforce le principe de l'indépendance, pilier fondamental de la fonction juridique.

## S U M M A R Y

The author takes up the subject of "Justice", which figures as the 5th heading in the Organic Law of the State. His essay is concerned with specific provisions for the Administration of Justice in the said Law rather than its philosophico-juridical basis. Two aspects are considered: the independence of Justice and the independence of those who administer it.

The independence of the Administration of Justice in the various Spanish

Constitutions of the last century and also in the Organic Law of the State is analyzed in the context of the independence of Justice as a whole. The 1812 Constitution of Cádiz is cited as the first constitutional text to establish the basis of juridical power as the submission of the natural liberty of man to the Law—equal for all—to the end that the Administration of Justice might in all cases, civil and criminal, be effective, while legislative, executive and judicial powers were kept separate; only the Courts themselves might try lawsuits and criminal cases, neither Cortes nor the King being competent to act as judges for any reason whatever.

Next to be considered is the Constitution of 1837, which established that Justice was to be administered in the name of the King. As did the Constitutions of 1845, 1856, 1869 and 1876. All laid down the principle that only the Courts were competent to pass and enforce judgement.

The independence of Justice, proclaimed in these Constitutions, also figures in the Organic Law of the Judicial Power of 15 September 1870, which lays down the basic principles for the ordering of the Administration of Justice, assigns this administration to a body of trained professionals, who are enjoined to respect the principles of legality and the established authorities, and affirms the independence of judges and magistrates, who are thus made completely responsible.

The 1931 Constitution also affirmed the principle of independence, laying down that Justice was to be administered in the name of the State and that the judges would be responsible only to the Law.

The Organic Law of the State of 10 January 1968 establishes that Justice shall enjoy full independence and be administered in the name of the Head of State, who has no prerogative to administer it personally, this being the exclusive competence of the judges and magistrates, who are immovable and responsible, while the supervision of the Administration of Justice is entrusted to the President of the Supreme Court.

The essay ends with some words on the Draft Bill of the Basic Principles of the Organic Law with regard to Justice. Paramount here are those of unity, independence and the free and equal access of all to the Courts. The principle of independence receives special emphasis as being an essential pillar of the jurisdictional structure.