

ESTRUCTURAS DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESTADOS COMPUESTOS

UN ESTUDIO COMPARATIVO



Iván Arandia (Coord.)



Organo Judicial
Instituto de la Judicatura
de Bolivia

ESTRUCTURAS DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESTADOS COMPUESTOS –Un estudio comparativo–

Esta obra es el resultado del proyecto de investigación que lleva el mismo nombre, ejecutado durante la gestión 2010 por la Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia, en tránsito a la Escuela de Jueces del Estado, en el marco del convenio de cooperación suscrito entre ésta entidad y la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas/Carrera de Administración de Empresas de la Universidad Mayor de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Cuenta, además, con la desprendida participación de destacados profesionales y académicos de distintos centros académicos públicos y privados tanto de América Latina como de Europa, para quienes va nuestro más sincero agradecimiento por su contribución a una obra, cuyos contenidos serán de gran utilidad en el proceso de implementación de la nueva estructura de administración de justicia en Bolivia.

ESTRUCTURAS DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESTADOS COMPUESTOS

–Un estudio comparativo–

Iván Arandia
(Coordinador)

Michael Klode
Juan Luis Ledezma
Ricardo Sebastián Piana
Ema Elvira Ortiz
José Joaquín Fernández
Álvaro Villegas
Vivian Nieme
Carlos Ernesto Arcudia
Andrés Bazó
Juan Alconcé
Mayra Romero
Yolanda Peñaranda



Órgano Judicial
Instituto de la Judicatura de Bolivia
Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica

Arandía, Iván (coord.)

Estructuras de administración de justicia en estados compuestos: un estudio comparativo / Iván Arandía. -- Sucre: Órgano Judicial; Instituto de la Judicatura de Bolivia; Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica, 2010.

598 p.: 52 grafs; 0 cuads, 24 cm.

D.L.: 3-1-299-10 P.O.

ISBN: 978-99954-0-946-3: Encuadernado

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / ESTRUCTURAS DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DERECHO COMPARADO / DERECHO CONSTITUCIONAL / ESTADOS COMPUESTOS / ESTADOS UNITARIOS / SISTEMAS POLÍTICOS / REFORMA CONSTITUCIONAL / REFORMA JUDICIAL / SISTEMA JUDICIAL / DESCENTRALIZACIÓN / AUTONOMÍA / DEMOCRACIA / ESTABILIDAD POLÍTICA / GOBERNANZA / CAMBIO ORGANIZACIONAL / ESTUDIOS DE CASOS / ANÁLISIS COMPARATIVO / INVESTIGACIÓN JURÍDICA / ALEMANÍA / ARGENTINA / COLOMBIA / ESPAÑA / ESTADOS UNIDOS / MÉXICO / VENEZUELA / BOLIVIA

1. título

© Instituto de la Judicatura de Bolivia

ISBN: 978-99954-0-946-3

Depósito legal: 3-1-299-10 P.O.

Primera impresión, noviembre de 2010

C/ Ladislao Cabrera N° 443

Dirección electrónica: ijb@ijb.gob.bo

Website: www.ijb.gob.bo

Casilla de correo: 941

Sucre, Bolivia

Edición de texto: Iván Arandía

Asistente de edición: Juan Alconcé Soto

Diseño gráfico de cubierta: Carla Lorena Ramírez Brozovic

Impreso en Bolivia

Printed in Bolivia

Los criterios vertidos por cada uno de los autores son de su entera responsabilidad y necesariamente representan el criterio del Instituto de la Judicatura de Bolivia

CONTENIDO

	Págs.
PRESENTACIÓN	11
INTRODUCCIÓN	13
 PRIMERA PARTE APARTADO METODOLÓGICO	
CAPÍTULO UNO. Planteamiento del estudio	19
Iván Arandía	
CAPÍTULO DOS. Elementos analíticos preliminares	29
Iván Arandía	
 SEGUNDA PARTE ESTUDIOS DE CASO	
CAPÍTULO TRES. Alemania	77
Michael Klode Juan Luis Ledezma	
CAPÍTULO CUATRO. Argentina	149
Ricardo Sebastián Piana	
CAPÍTULO CINCO. La administración de justicia en Bolivia: Una estructura en proceso de transformación	203
Iván Arandía Juan Alconcé	
CAPÍTULO SEIS. Colombia	339
Ema Elvira Ortiz	
CAPÍTULO SIETE. España	421
José Joaquín Fernández	
CAPÍTULO OCHO. La administración de justicia en los Estados Unidos de América	475
Álvaro Villegas Aldazosa Vivian Nieme	
CAPÍTULO NUEVE. El Poder Judicial en México	497
Carlos Arcudia	

CAPÍTULO DIEZ. Venezuela	535
Andrés Bazó	

TERCERA PARTE
MARCO COMPARATIVO

CAPÍTULO ONCE. Análisis comparativo	583
Iván Arandia	
Juan Alconcé	

DE LOS AUTORES	595
-----------------------------	-----

LISTA DE GRÁFICOS

	Págs.
Planteamiento del estudio	
Nº 1	
Correlación de variables.....	20
Nº 2	
Tipología de Estados Compuestos o sistemas políticos federales.....	23
Nº 3	
Ejes de análisis e identificación de variables.....	27
Elementos analíticos preliminares	
Nº 4	
Nueva estructura del Estado Plurinacional de Bolivia.....	32
Nº 5	
Tipología de sistemas políticos federales.....	36
Nº 6	
Clasificación de las normas jurídicas con rango formal de “Ley”.....	46
Nº 7	
La distribución de las competencias legislativas y reglamentarias.....	47
Nº 8	
Gobierno y gestión.....	52
Nº 9	
Modelos de gobierno judicial.....	57
Nº 10	
Sistema de seguimiento a la gestión pública.....	58
Nº 11	
Modelos de participación y control social.....	64
Alemania	
Nº 12	
Normas que regulan el Poder Judicial Alemán.....	111
Nº 13	
Tribunales de los Estados Federados	122
Nº 14	
Tribunales Federales.....	122
Bolivia	
Nº 15	
Estructuras de gobierno multinivel en Bolivia (CPE abrogada).....	209
Nº 16 (Bis)	
La estructura de poder en el Estado Plurinacional de Bolivia.....	213
Nº 17	
Modelo territorial en el anterior esquema estatal boliviano.....	216

N° 18	
Estructura de la administración de justicia en el esquema constitucional abrogado.....	220
N° 19	
Composición y número de vocales en cada Corte Departamental de Justicia.....	228
N° 20	
La organización general de la justicia ordinaria en el marco normativo abrogado.....	235
N° 21	
Estructura organizativa del Instituto de la Judicatura de Bolivia.....	251
N° 22	
Personal del Poder Judicial 1998 – Diciembre 2009 sin becarios ni eventuales (Gestiones 1998 – 2009).....	255
N° 23	
Control a la gestión pública.....	267
N° 24	
Estructura de la administración de justicia en el nuevo esquema constitucional.....	280
N° 25	
Matriz de comparación diacrónica – Disposiciones generales.....	285
N° 26	
Matriz de comparación diacrónica – Corte Suprema de Justicia/Tribunal Supremo de Justicia.....	295
N° 27	
Matriz de comparación diacrónica – Cortes Superiores de Justicia/Tribunales Departamentales de Justicia.....	299
N° 28	
Matriz de comparación diacrónica/Jueces y Tribunales.....	311
N° 29	
Matriz de comparación diacrónica – Tribunal Agrario Nacional/Tribunal Agroambiental.....	319
N° 30	
Matriz de comparación diacrónica – Consejo de la Judicatura/Consejo de la Magistratura.....	329
N° 31	
Matriz de comparación diacrónica – Instituto de la Judicatura/Escuela de Jueces del Estado.....	333
Colombia	
N° 32	
Organigrama de la Rama Legislativa del Poder Público.....	354
N° 33	
Pirámide normativa.....	366
N° 34	
Estructura de la Rama Judicial en Colombia.....	374
N° 35	
Organigrama de la Rama Judicial del Poder Público.....	375

N° 36	
Acuerdo 55 de 2003, distribución de los negocios entre las secciones del Consejo de Estado.....	382
N° 37	
Funciones de la Corte Constitucional.....	386
N° 38	
Estructura de la Fiscalía General de la Nación.....	391
N° 39	
Organigrama de la Fiscalía General de la Nación.....	393
N° 40	
Órganos que coadyuvan en la administración de la Rama Judicial.....	398
N° 41	
Etapas del proceso de selección para proveer de cargos de carrera judicial.....	402
N° 42	
Estructura y organización de la Escuela Rodrigo Lara Bonilla.....	407
España	
N° 43	
Estructura de la demarcación judicial: Provincias y partidos judiciales.....	455
Estados Unidos	
N° 44	
Organigrama del Sistema Judicial Federal.....	485
México	
N° 45	
Competencia de los Tribunales de la Federación para conocer el juicio de amparo.....	512
N° 46	
Instancias de los procesos Federales.....	514
N° 47	
Instancias de los procesos Estatales.....	522
Análisis comparativo	
N° 48 – A	
Matriz comparativa: Estructura territorial.....	584
N° 48 – B	
Matriz comparativa: Estructura territorial.....	585
N° 49 – A	
Matriz comparativa: Estructura judicial general.....	586
N° 49 – B	
Matriz comparativa: Estructura judicial general.....	587
N° 50 – A	
Matriz comparativa: Estructura básica de los tribunales de máxima jerarquía.....	588

N° 50 – B	
Matriz comparativa: Estructura básica de los tribunales de máxima jerarquía.....	589
N° 51 – A	
Matriz comparativa: Estructura básica de los órganos de gobierno judicial.....	590
N° 51 – B	
Matriz comparativa: Estructura básica de los órganos de gobierno judicial.....	591
N° 52 – A	
Matriz comparativa: Centros de formación y capacitación judicial.....	592
N° 52 – B	
Matriz comparativa: Centros de formación y capacitación judicial.....	593

PRESENTACIÓN

Todo proceso de cambio institucional se nutre de la relación dialéctica entre la realidad interna del sujeto que cambia y la realidad del entorno que lo conmina y limita. No es posible pensar en construir sin de-construir, pero tampoco es dable hacerlo sin tener una idea clara de las finalidades, potencialidades y limitaciones propias de un emprendimiento de semejante envergadura, cuya gestión bien puede haber sido ya enfrentada en otros procesos y otras latitudes, generando un cúmulo de experiencias de las que es posible aprender.

A esto precisamente apuntan los estudios comparativos, pues nos permiten reafirmar nuestra identidad a partir de la visibilización de nuestras diferencias con los otros y, al mismo tiempo, nos abren un mundo de posibilidades y experiencias, a partir de las cuales será posible prever y evitar errores, aprovechando, como es lógico, aquello que en el mundo anglosajón se conocen como “*best practices*” (mejores prácticas) generadas y aplicadas en otros contextos y que bien pueden, o no, ser de utilidad para enfrentar con mayor solvencia el no menos complejo proceso transicional hacia la nueva estructura estatal y judicial en nuestro país.

Las comparaciones desarrolladas con rigor metodológico e imparcialidad académica, se constituyen en importantes herramientas para fortalecer la soberanía de los pueblos, pues nos permiten conocer y asumir consciencia de los alcances y posibles consecuencias de las medidas aplicadas de manera impuesta en otros países y evaluar, con espíritu crítico, su viabilidad y pertinencia a nuestra realidad. Quizás otra hubiera sido nuestra reacción si en su momento hubiésemos contado, como país, con el conocimiento necesario para evitar concienzudamente la imposición de los “paquetes” de reforma estatal impuestos desde fuera y que con el transcurrir del tiempo, mostraron más perjuicios que beneficios.

El estudio que ahora tengo el honor de presentar, abarca el análisis de la realidad macro-organizativa judicial de ocho países, a saber: Alemania, Argentina, Brasil, Colombia, España, Estados Unidos, México, Venezuela, países que comparten un mismo modelo básico de estructura territorial de carácter compuesto y cuya realidad judicial es vista desde la perspectiva del nuevo paradigma constitucional del Estado Plurinacional boliviano.

Se trata, sin duda, de un emprendimiento de naturaleza seminal, una base general de conocimientos que deberá servir de punto de partida para futuros estudios, inaugurando una línea de investigación comparada en materia de administración judicial. Esto abre nuevos espacios y genera nuevas oportunidades para el establecimiento de redes académicas tanto nacionales como internacionales, fortaleciendo de esta manera la capacidad del Instituto de la Judicatura de Bolivia, en tránsito a la Escuela de Jueces del Estado, en el desarrollo de sus labores en la promoción, producción, sistematización y difusión de conocimientos jurídicos relevantes, útiles y adecuados a las nuevas realidades y exigencias institucionales.

En mi calidad de Presidente del Directorio del Instituto de la Judicatura, pongo a consideración de la comunidad académica en general y de la familia judicial en particular la presente obra, no sin antes expresar mi sincero reconocimiento a todos y cada uno de los investigadores, tanto nacionales como extranjeros, por la colaboración prestada a este proyecto, el cual se constituirá con seguridad, en un valioso insumo académico que nutrirá positivamente el proceso transicional hacia la implementación de la nueva estatalidad boliviana.

Fredy Torrico Zambrana
PRESIDENTE DIRECTORIO IJB
CONSEJERO DE LA JUDICATURA

INTRODUCCIÓN

La mayor parte de los estudios sobre las estructuras y formas de funcionamiento de la administración de justicia en Latinoamérica han sido realizadas desde una perspectiva eminentemente normativista, es decir, enfocados más hacia el análisis de la “imagen” estática que emerge de la interpretación de las premisas jurídicas subyacentes en los códigos, las leyes y los reglamentos, y menos en el funcionamiento efectivo de un servicio público que debe ser prestado con sentido de eficacia y eficiencia a favor de la sociedad y el ciudadano.

Esto ha reforzado, quizás injustamente, la idea de un Poder Judicial ensimismado, eminentemente centrado en su microcosmos interno, endogámico, una caja negra ininteligible e intimidante para el ciudadano común, quién continúa percibiéndolo como un sector de la actividad burocrática lejana y “...que genera costosas demoras, emite fallos irrelevantes, con jueces politizados y/o corruptos que se alejan cada vez más de los intereses y preocupaciones de los ciudadanos ordinarios” (Hammergren, 2005).

Esta visión se agudiza aún más en el caso de Bolivia, donde además del proceso de deslegitimación en razón del déficit de eficacia en la función judicial, y quizás también a raíz de ella, la sociedad no ha llegado a percatarse de la real dimensión y el verdadero valor que lo jurisdiccional representa para el desarrollo democrático de las sociedades, esto en tanto que “...aún desde el punto de vista normativo, su objetivo final descansa en la búsqueda de la estabilidad del sistema político y social a partir del mantenimiento de su identidad a través de la tendencia de quienes detentan el poder a guiar su comportamiento de acuerdo con las normas básicas del sistema” (Garzón, 2003).

Éste se constituyó en el principal motivo para el advenimiento de la primera ola de reformas judiciales suscitada en el país a partir de 1999 y que, *prima facie*, parece no haber solucionado satisfactoriamente un problema de semejante envergadura; tanto es así, que hoy la sociedad boliviana enfrenta nuevamente un no menos traumático proceso de profundas transformaciones de la estatalidad boliviana en general y de la administración de justicia en particular.

Esta percepción ha calado también en los círculos académicos nacionales y en distintas disciplinas, desplazando los estudios sobre este tema al traspaso de las agendas de investigación, por considerarlo, erróneamente, un “tema de abogados”, un tópico eminentemente normativista que solo puede ser observado desde la esquina del positivismo jurídico clásico y, si acaso colateralmente, como un tema subsidiario o referencial desde la perspectiva de otras disciplinas. Esto explica, al menos en parte, la marcada escasez en nuestro medio de estudios serios sobre las estructuras públicas encargadas del ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado.

Este preámbulo nos sirve para entender la eventual necesidad de superar la visión normativista que ha predominado en los tratados sobre el tema judicial, no en el sentido de abandonarlos o postergarlos, sino complementarlos y refrescarlos con enfoques y

herramientas provenientes de otras ramas de las ciencias sociales, para entender en clave de interdisciplinariedad, que el tema judicial o de los sistemas judiciales se constituye en un dispositivo social que hace a un determinado marco de relaciones de poder y dominación en las que el Estado debe intervenir, reproduciéndolas por medio de las administraciones públicas y sus representantes (Bordieu, citado por Arellano, 2008).

Así entendida, la función regulatoria, reparadora y punitiva ejercida por los jueces pasa a ocupar un importante lugar en los debates actuales en áreas del conocimiento en las que hasta hace poco era impensado incluirlas. La labor de los administradores de justicia y los juristas es ahora considerada en las discusiones sobre tópicos relacionados con el desarrollo democrático y la gobernanza entendidas en su acepción más amplia, constituyéndose en uno de los mecanismos fundamentales para el mantenimiento de la paz social a través de la canalización pacífica de la conflictividad entre ciudadanos, o como en el caso del “activismo judicial” o el de la “judicialización de la política”, en dispositivos que intervienen cada vez más directamente en el cambio institucional y la definición de políticas de intervención social que involucran a los judiciales como actores cada vez menos pasivos.

El tema de los poderes judiciales pasa entonces a constituirse en un verdadero “problema social” que emerge de la actividad estatal y que en tal virtud, sostiene Arellano (2008), exhorta a los estudiosos de las ciencias sociales en general a ratificarlo o retomarlo como un objeto multidisciplinar que además de lo jurídico, involucra elementos sociológicos (gobernanza, inclusión social, etc.), politológicos (democracia, relaciones de poder, gobernabilidad), administrativos y organizacionales (creación de nuevas organizaciones sectoriales, una nueva atención hacia la administración y la gestión), tecnológicos (nuevas formas de transgresión, TIC en la gestión judicial, etc.), etc.

En Latinoamérica, el renovado interés por volcar la mirada hacia este ámbito de administración pública, a sus problemas y procesos de reforma encuentra su explicación en dos fenómenos básicos: la globalización económica, por un lado, y los procesos de consolidación democrática, por otro (Arellano, 2008; Hammergren, 2005). A partir de ello, aunque la mayor parte de los trabajos en esta área continuaron guiándose en lo normativo, surgió una incipiente inclinación hacia la utilización de métodos empíricos, dando pie al surgimiento de líneas de investigación interdisciplinarias en el ámbito judicial, agrupadas por Taylor (2006) en tres sectores:

- a. Primero, el “activismo judicial” como forma de incursión judicial en la generación de políticas, algo que podría generar efectos negativos a partir de de lo que se ha venido a denominar como “gobierno de los jueces”, una forma de estrangulamiento o sustitución de la capacidad del Órgano Ejecutivo para promover nuevas políticas (Hammergren, 2005).
- b. El segundo sector de investigaciones se centró en la tradición del análisis del contexto sociológico. El objetivo central fue analizar como operaban realmente los tribunales. Los trabajos concentrados en este sector hicieron énfasis en que la

forma en cómo se aplicaba la ley en América Latina era el reflejo de una sociedad paternalista” (Arellano, 2008).

- c. El contexto de reformas judiciales como parte del proceso de transición y consolidación de la democracia en los países latinoamericanos, con múltiples aristas, entre las que Arellano (2008) destaca:
- La relación entre la efectivización de los derechos como elemento constitutivo de la igualdad social.
 - Las reformas judiciales, al igual que cualquier otro tipo de cambio en la correlación de fuerzas, se desarrolla en un marco de conflictividad con los intereses de los grupos afectados.
 - El rol de los poderes judiciales en los procesos de democratización.
 - La globalización y la presión de los organismos internacionales (de cooperación, empresariales, etc.) centrados básicamente en la promoción de la democracia, la búsqueda de la seguridad jurídica para las inversiones y en el respeto a los derechos humanos.
 - El potencial investigativo que se despliega a partir de un tema que hasta hoy ha sido poco explotado en el campo de las ciencias sociales.

A este primer elemento, relacionado con la necesidad de fomentar y redimensionar los estudios sobre la administración de justicia como un aspecto básico para estabilidad política, el desarrollo socioeconómico y la consolidación democrática, se añade otro que en el ámbito nacional adquiere hoy una importancia real y que paradójicamente, en el plano judicial, ha estado bastante alejado del debate académico, cual es el tema de la descentralización y la autonomía subnacional, otro de los ejes de la nueva institucionalidad planteada en el marco constitucional.

De esta forma se perfila la hipótesis central del estudio que vincula, comparativamente, los modelos de estructuras de administración de justicia en nueve países con formas de distribución territorial del poder público que, a juicio de Watts (1999), se corresponden a un modelo de Estado compuesto, a saber: Alemania, Argentina, Brasil, Colombia, España, Estados Unidos, México, Venezuela y Bolivia, constituyéndose este último en el referente central a partir de cuya nueva estructura territorial, prevista en nuestra reciente Constitución Política, se analizan los restantes casos¹.

¹ Bolivia, Colombia, España, se definen en sus respectivas Constituciones como Estados unitarios, sin embargo, debido a la existencia en su seno de entidades subnacionales cuya existencia, funcionamiento y competencias se encuentran constitucionalmente protegidos, es posible incluirlos en la categoría de Estados compuestos de acuerdo a la clasificación de Watts (1999).

El texto se estructura en tres partes a su vez subdivididas en once capítulos. En la primera, constituida por los dos primeros capítulos, se describe el planteamiento metodológico que ha servido de guía para el estudio y se desarrolla un marco conceptual mínimo que traza una especie de “lenguaje común”, un esquema analítico referencial imprescindible para interpretar la información contenida en los estudios de caso.

En la segunda parte, compuesta por los restantes ocho capítulos se desarrollan los análisis de caso propiamente dichos, elaborados *in situ* por los investigadores, sobre cuya base, en la tercera parte, compuesta por el onceavo capítulo, se transcriben los resultados del proceso comparativo propiamente dicho, considerando los ejes o categorías de análisis previamente definidas.

El estudio no contempla un apartado específico dedicado a conclusiones generales, pues considerando la naturaleza de la investigación y la enorme cantidad de datos contenida en el informe, se ha visto por conveniente dejar que cada lector extraiga sus propias conclusiones de acuerdo al enfoque y la realidad normativa e institucional en la que se desenvuelva. Sin embargo, a lo largo del texto, se plantean ideas y conclusiones parciales por temas, útiles para la identificación de líneas de acción macro que pueden aportar al proceso de implementación de la nueva estructura de administración de justicia en Bolivia.

Con esto, la Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia, cumpliendo con su mandato institucional y consciente de la necesidad de establecer las bases cognitivas necesarias para apoyar el proceso de cambio estructural en el país, ha resuelto afrontar este desafío, plenamente informado de las dificultades que importa un estudio comparativo de la magnitud prevista, pero también consciente de los interesantes resultados y las proyecciones que de él se pueden extraer, esperando que este aporte bibliográfico general llegue en algún momento a constituirse en un instrumento de consulta tanto para los decisores en materia de políticas judiciales como también para la comunidad académica en general.

Han participado en la ejecución de este emprendimiento académico los siguientes investigadores: Michael Klode y Juan Luis Ledezma (Alemania); Ricardo Sebastián Piana (Argentina); Ema Elvira Ortiz (Colombia); José Joaquín Fernández (España); Álvaro Gutiérrez y Vivian Nieme (Estados Unidos); Andrés Bazo (Venezuela); Carlos Arcudia (México); Juan Alconcé, Yolanda Peñaranda y Mayra Romero (Bolivia), todos bajo la coordinación del suscrito coordinador del proyecto y editor de la obra. Para ellos, nuestro más sincero agradecimiento.

Iván Arandía

**COORDINADOR DEL PROYECTO Y EDITOR DE LA OBRA
DIRECTOR DE INFORMACIÓN, INVESTIGACIÓN Y DOCUMENTACIÓN
INSTITUTO DE LA JUDICATURA DE BOLIVIA**

PRIMERA PARTE
—APARTADO METODOLÓGICO—

CAPÍTULO 1

PLANTEAMIENTO DEL ESTUDIO¹

–APARTADO METODOLÓGICO–

Iván Arandía

Sumario: 1. El especial contexto de los normativos y estructurales en Bolivia. 2. Supuestos hipotéticos. 3. Objetivos del estudio. 4. Delimitación del estudio y selección de la muestra. 5. Estrategia metodológica.

1. El especial contexto de cambios normativos y estructurales en Bolivia

Finalizado el complejo proceso sociopolítico constituyente, suscitado entre los años 2005 y 2007, que desembocó en la aprobación, mediante referéndum popular, del nuevo texto constitucional boliviano en enero de 2009, y la posterior reelección presidencial de Evo Morales para un nuevo periodo de mandato, la institucionalidad boliviana se dispone a enfrentar hoy el no menos delicado trance post - constituyente hacia la implementación y consolidación de los sustanciales cambios, tanto normativos como estructurales y organizacionales que deberán dar materia al nuevo modelo de Estado Plurinacional previsto en la Carta Magna.

En su primera fase, esta etapa deberá contemplar necesariamente un inevitable y necesario periodo de desarrollo normativo, orgánico inicialmente y procedimental después, para sentar las bases regulatorias que regirán la organización y el funcionamiento de las nuevas estructuras de administración estatal y judicial.

Dos de los aspectos esenciales de este macroproceso²: la nueva forma de redistribución territorial del poder público en el país (descentralización y autonomías), por un lado, y la nueva estructura organizacional de la administración de justicia boliviana (tanto la vigente como la proyectada), por otro, posicionándose en el centro del debate como las dos variables cuya vinculación da cuerpo al eje central del presente estudio.

2. Supuestos hipotéticos

La investigación parte de un supuesto hipotético que señala que los cambios sustanciales que se producen en la estructura territorial general de un Estado, tenderían a afectar en alguna medida el modelo organizacional y la forma de funcionamiento de los diferentes

¹ Iván Arandía (Coordinador del proyecto y editor de la obra)

² Dado que abarca o involucra a la casi totalidad del aparato de la administración pública.

órganos del aparato público, incluyendo, como es lógico, al aparato de administración de justicia. Se establecería así una suerte de co-relación entre las dos variables mencionadas y que se grafica en el siguiente cuadro:

Gráfico 1

CORRELACIÓN DE VARIABLES		
Variable causa	Nexo de causalidad	Variable efecto
Los cambios en la estructura territorial general de un Estado	Influyen	En la estructura organizativa y funcional de la administración de justicia.
PREGUNTA DE LA INVESTIGACIÓN		
¿En qué medida pueden afectar los cambios en la estructura territorial de un Estado a la estructura organizativa y funcional de su administración de justicia?		

Fuente: Elaboración propia

Estas dos variables, ya de inicio complejas, se entrelazarían bajo formas y estructuras diversas y complicadas de acuerdo a la realidad constitucional, normativa y organizacional de cada Estado.

En efecto, el paso de un Estado unitario parcialmente descentralizado (municipalmente, en el caso boliviano) a otro de tipo compuesto, enmarcado en un modelo al que Watts (1999) denominaría federal o cuasi-federal, con elevadas cotas de distribución del poder entre el gobierno central y los gobiernos subnacionales, da lugar a un proceso que tiende a ser altamente conflictivo e incluso contradictorio. Las tensiones entre un centro por naturaleza monopolizador (tendencias centrípetas) y una periferia que pugna por lograr cada vez mayores cotas de poder (tendencias centrífugas) son mucho más frecuentes de lo esperado y provocan un permanente estado de acomodos y reacondos, de avances y retrocesos, cuya estabilidad exige de marcos normativos claros y mecanismos de funcionamiento eficientes para gestionarlos. Así, la tan anhelada estabilidad institucional y la vertebración espacial de la gestión pública, que en un sistema unitario o simple son obtenidas a partir de un centro decisor único y el principio de jerarquía, cambian a medida que las reglas de juego se modifican y pasan a operar en un marco general de mayor pluralismo, poniendo en escena nuevas variables e imponiendo la necesidad de cambiar la perspectiva de análisis para encontrar nuevas formas de encarar los procesos de re-estructuración organizacional.

En el contexto nacional, el desafío emergente de la implementación de un modelo de descentralización estatal radical, que prevé al menos cuatro niveles gubernamentales autónomos con capacidad legislativa propia (tres subnacionales además del central con la posibilidad de un quinto nivel regional), tendrá consecuencias y planteará, sin duda, nuevos desafíos en todos los niveles y estamentos de la administración pública, incluyendo el judicial, por supuesto.

El análisis de la relación entre la división funcional del poder (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y la división territorial del mismo se ha circunscrito, por lo general, al estudio de las facultades legislativas y ejecutivas del Gobierno, sin considerar que este tema también tiene

repercusiones importantes en el ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado y su estructura de gestión como un actor activo y central en la consolidación de los cambios en democracia. Esta relación resulta en muchos casos bastante anárquica y conflictiva, con incongruencias y desfases que si bien se visibilizan, en los hechos han sido poco estudiados.

En el caso boliviano, aunque tanto la Constitución como la nueva Ley del Órgano Judicial establecen el principio de “unidad” de la función judicial, no necesariamente se debe interpretar que ésta se desarrolle necesariamente de manera centralizada, pues la experiencia comparada nos enseña que es posible estructurar modelos combinados en cuyo funcionamiento suelen emerger núcleos de conflictividad que requieren de soluciones organizativas que ya han sido de alguna manera analizadas en otras latitudes.

Considerando que la nueva estructura territorial y judicial planteadas en el nuevo marco constitucional son inéditas y no se cuenta con experiencia ni desarrollos empíricos locales, la propuesta de un estudio de naturaleza comparativa sobre estructuras de administración de justicia en países que comparten un modelo similar de organización territorial y que cuentan ya con un cierto grado de tradición y avance en su desarrollo, adquiere importancia, considerando que una mirada crítica a soluciones organizativas desarrolladas en otros contextos territoriales bien puede coadyuvar a lograr, sin que ello signifique una suerte de isomorfismo institucional acrítico, una base cognitiva sólida para diseñar soluciones organizativas adecuadas a nuestra nueva realidad institucional.

Para este cometido, se ha resuelto trabajar comparativamente sobre ocho Estados, todos ellos con una estructura territorial similar, esencialmente de tipo compuesto (federales y semifederales), cinco reconocidos como federales tipo (Alemania, Argentina, México y Estados Unidos de Norteamérica), uno semi-federal o autonómico (España) y dos de corte unitario constitucionalmente descentralizado (Colombia y Bolivia), como se colige del gráfico N° 2. Esta clasificación ha sido desarrollada con base en la tipología diseñada por Watts (1999), con la finalidad de identificar los países parte de la muestra de estudio, considerando sus características específicas, similitudes y diferencias entre sus modelos territoriales y sus estructuras de administración de justicia, con la finalidad de establecer una matriz comparativa que al ser cotejada con el modelo constitucional boliviano, provea de insumos al desarrollo normativo posterior.

A esto se añade la complejidad emergente de la aplicación de conceptos nuevos para el ámbito jurisdiccional y que ahora, una vez constitucionalizados, imponen la necesidad de establecer escenarios de análisis, reflexión y operativización, destacando entre ellos el del pluralismo jurídico, el de la “descolonización” y el de la participación y control social, conceptos que en su conjunto plantean la necesidad de integrar al Órgano Judicial a la sociedad de la cual emerge y a la que se debe, generando una base de conocimientos jurídicos propia, que permita un diálogo adecuado entre el saber jurídico republicano y los saberes jurídicos originarios en un marco institucional plural.

3. Objetivos del estudio

En el marco del planteamiento general del estudio, se han identificado los siguientes objetivos:

a. General

Elaborar un marco comparativo entre los modelos de estructuras de administración de justicia de los países seleccionados (Alemania, Argentina, Colombia, España, Estados Unidos, México y Venezuela) a ser cotejado con el modelo de estructura judicial prevista en la Constitución boliviana y la Ley del Órgano Judicial recientemente aprobada y sentando las bases generales para un desarrollo organizativo posterior.

b. Específicos

- Describir la estructura de administración de justicia de cada uno de los países seleccionados.
- Elaborar una matriz comparativa entre las estructuras judiciales previamente descritas.
- Cotejar los diferentes modelos identificados con el modelo de estructura de administración de justicia previsto en la Constitución boliviana y la normativa orgánica.
- Identificar posibles núcleos de conflictividad en la estructura y funcionamiento de la nueva Administración de Justicia boliviana, a la luz de las experiencias estudiadas.

4. Delimitación del estudio y selección de la muestra

En todo estudio comparativo, y más si involucra una pluralidad de países diferentes tanto en grados de desarrollo como en ubicación geográfica e identidad sociocultural, pero similares en lo referente a sus estructuras territoriales, resulta dificultoso determinar un criterio específico de delimitación espacial para la investigación. A pesar de ello, de acuerdo a los parámetros establecidos, ha sido posible identificar una población muestra que responde a las necesidades del proyecto (ver gráfico N° 2).

Las mismas dificultades se experimentan en lo referente a su temporalidad, pues cada país ha desarrollado sus propias estructuras con sus propios ritmos en cuanto a la gestión de las reformas y a la emisión de la normativa orgánica que ha permitido un proceso de

implementación gradual por fases y etapas. Esta es la razón que nos ha llevado a un análisis basado esencialmente en la normativa vigente al momento de la realización de cada estudio de caso, motivo por el que cabe advertir al lector que la dinámica acelerada en los cambios normativos en cada contexto en particular pueden dejar sin efecto algunas de las afirmaciones transcritas en el texto, siendo necesaria una lectura cotejada del mismo considerando las posibles modificaciones legales que en cada caso pudieran llegar a producirse.

La selección de los ocho países que conforman la muestra se ha realizado considerando las dos variables de la hipótesis planteada, es decir, una similar estructura territorial (estados de tipo compuesto) en relación con la forma de estructuración de sus órganos de administración de justicia. De esta forma, siguiendo la tipología de Watts (1999) ya antes invocada, se han identificado los países que se detallan en el siguiente cuadro:

Gráfico 2

TIPOLOGÍA DE ESTADOS COMPUESTOS O SISTEMAS POLÍTICOS FEDERALES			
TIPO	DEFINICIÓN	ESTADO	UNIDADES CONSTITUYENTES
Federaciones contemporáneas	Organizaciones políticas compuestas que combinan fuertes unidades constituyentes y un gobierno central igualmente fuerte, cada uno en posesión de poderes delegados por la ciudadanía a través de la Constitución y cada uno con la facultad de vincularse directamente a los ciudadanos mediante el ejercicio de sus poderes legislativos, administrativos e impositivos. Actualmente hay unas veinticuatro en el mundo que cumplen los criterios básicos de una federación, aunque en los casos de Sudáfrica y España sus Constituciones no hayan adoptado esa denominación.	Alemania	Dieciséis estados o Länder federados.
		Argentina	Veintitrés provincias y la ciudad autónoma de Buenos Aires.
		España	Diecisiete comunidades autónomas.
		Estados Unidos	Cincuenta estados y un distrito federal.
		México	Treinta y un estados federados y un distrito federal.
		Venezuela	Veintitrés estados federados y un Distrito Capital.
Estados descentralizados con elementos federales	Son básicamente una forma unitaria en el sentido que, en última instancia, la autoridad descansa en el gobierno central, salvo por la incorporación de unidades subnacionales de gobierno protegidas constitucionalmente que ostentan algún tipo de autonomía funcional.	Bolivia	Nueve departamentos autónomos.
		Colombia	Treinta y dos departamentos y un Distrito Capital

Fuente: Elaboración propia

5. Estrategia metodológica

La metodología general aplicada responde a la lógica comparativa, centrada básicamente en el análisis constitucional y el estudio de las leyes orgánicas y normas de desarrollo de especial relevancia en la determinación de las estructuras organizativas y el funcionamiento de las administraciones de justicia en los países seleccionados.

Ciertamente, el desarrollo de un trabajo de naturaleza comparativa, y más cuando involucra a una cantidad considerable de casos, implica una menor profundidad en el análisis de cada uno de los casos, en contrapartida, es posible obtener una mayor riqueza de información sobre un conjunto de “realidades” y las formas que cada en cada caso se ha elegido para el establecimiento de una institucionalidad propia.

Como indica Collier (1993), “...la comparación es una herramienta fundamental del análisis. Agudiza nuestro poder de descripción, y juega un papel fundamental en la formación de conceptos, enfocando similitudes sugestivas y contrastes entre casos. La comparación se utiliza de manera rutinaria en la evaluación de hipótesis y puede contribuir al descubrimiento inductivo de nuevas hipótesis y a la formación de nuevas teorías”.

Además de estas importantes virtudes metodológicas señaladas, no se puede dejar de mencionar el hecho de que las comparaciones suelen jugar un importante papel en los procesos de cambio institucional, más específicamente en la selección de los modelos institucionales y organizativos que sustituirán o servirán de referente para adoptar o rechazar total o parcialmente arreglos suscitados en otras latitudes.

Esto no reivindica de forma alguna el “isomorfismo institucional” cerrado que ha caracterizado a algunos procesos de reforma institucional acontecidos principalmente en los países en vías de desarrollo y que han sido objeto de duras críticas desde diversas vertientes, en aquellos países en los que mediante diversos mecanismos, se promovió la adopción de “paquetes” de reforma que en muchas ocasiones no resultaron congruentes con la realidad social, cultural, política y económica de cada país.

Se entiende por isomorfismo al “...proceso de homogenización entre las organizaciones sujetas a presiones similares por efecto del ambiente institucional. Esa homogenización limita y obliga a una unidad de una población a parecerse a otras” (Visbal, 2008).

Este fenómeno puede desembocar en procesos imitativos a partir de dos vertientes posibles:

a) Isomorfismo institucional por imitación crítica

Que implica el análisis crítico y contrastado de las denominadas “buenas experiencias” o “best practices” de reforma institucional ocurridas en otros puntos geográficos, con la finalidad de brindar los elementos cognitivos suficientes para

decidir razonadamente su adopción o rechazo parcial o total, de acuerdo a las necesidades locales.

b) Isomorfismo institucional por imitación acrítica

Involucra la adopción de experiencias extranjeras o paquetes de reforma sin mayor análisis. Esta situación bien puede emerger tanto de la escasa capacidad local para analizar realidades ajenas y generar propuestas propias de ajuste institucional como de las imposiciones foráneas (son célebres los paquetes de ajuste estructural promovidos por algunos organismos internacionales).

En el caso boliviano, H.C.F. Mancilla (1997) desglosa una interesante crítica a este tipo de fenómenos a partir de lo que él denomina “modernidad imitativa”, haciendo referencia a la importación de modelos externos procurando emular una visión de innovación generada por y para contextos notoriamente distintos, provocando desfases entre el *deber ser* subyacente en las instituciones y el *ser* propio de cada sociedad.

Los estudios comparativos serios pueden servir precisamente para evitar isomorfismos por imitación acrítica y generar una suerte de lectura razonada de los modelos foráneos, además de brindar los elementos necesarios para su contrastación con la realidad y las necesidades propias. De esta forma es posible lograr una verdadera comunicación entre diversas vertientes de conocimiento y nuevas formas de ver las distintas realidades.

De esto es de lo que trata el concepto de descolonización de saberes o “descolonización cognitiva”, tan en boga en el debate sociojurídico y político nacional, como una manera de construir mecanismos y metodologías autóctonas efectivas para la generación de un conocimiento con sello e identidad propios, acorde a nuestras culturas y realidad social, sin que ello implique una ruptura con el conocimiento universal de corte occidental. De esta forma es posible pensar y actuar en clave de interculturalidad, como una manera de promover un verdadero “diálogo de saberes” con la finalidad de construir la base cognitiva necesaria para la construcción de una nueva estatalidad, auténtica pero estrechamente vinculada a la sociedad global bajo nuevos códigos de respeto y horizontalidad (Arandia, 2009).

En esta perspectiva, el desarrollo del estudio ha contemplado dos etapas, la primera de ellas centrada en el desarrollo de estudios de caso descriptivos y analíticos por países, en la perspectiva de lograr las imágenes o secuencias de imágenes que nos permitan una base sólida para pasar a la segunda fase, propiamente comparativa. Vayamos por partes:

a. Fase descriptiva/analítica o de análisis de casos

El desarrollo de los estudios de caso ha sido crucial para el estudio, pues es a partir de ellos que se ha logrado la información de base necesaria para el conocimiento de las

realidades judiciales a contrastar. De esta forma, la descripción de las estructuras organizativas judiciales de cada país ha permitido, a partir de un estudio esencialmente normativo constitucional, esbozar en un primer momento una imagen base de cada estructura en estudio, sin embargo, esto hubiera arrojado resultados parciales restando riqueza a la investigación, si es que en un segundo momento no se hubiera planteado la idea de superar un análisis estrictamente normativista para pasar a un estudio en mayor profundidad, echando mano de conceptos y herramientas propios del derecho público, la ciencia política y la ciencia de la administración. Ciertamente, la imagen estática obtenida a partir de una mirada al “*deber ser*” puramente normativo no necesariamente será coherente con el “*ser*”, con la realidad del funcionamiento efectivo del aparato.

Con ello se han logrado identificar problemas concretos en el funcionamiento real de los aparatos burocráticos judiciales y estudiar, al mismo tiempo, las soluciones que en cada contexto se han planteado para superarlas. Esto sólo ha sido posible, como es lógico, en las estructuras judiciales consolidadas, con un nivel de estabilidad y experiencia acumuladas (que son los casos de los países seleccionados como parte de la muestra), algo que aún no es posible en el caso boliviano, donde los procesos de cambio estructural se encuentran aún en su etapa inicial. Es en este sentido que el análisis se ha limitado a lo meramente normativo, es decir, al estudio de la imagen emergente de las premisas constitucionales y los proyectos de leyes orgánicas, sin que ello haya evitado el intento de trazar algunas líneas prospectivas generales a partir del análisis comparativo.

Esta primera fase ha sido desarrollada autónomamente por cada uno de los investigadores en sus respectivos países, lo cual ciertamente ha permitido superar eficazmente las barreras de diversidad, distancia, recursos e incluso idioma, dificultades que son frecuentes en los estudios ejecutados por equipos multidisciplinarios espacialmente dispersos.

Para facilitar la comunicación e intercambio de información entre investigadores y la coordinación del proyecto, se diseñó una herramienta informática en línea, adecuada a las especiales necesidades de la actividad académica. Sin duda, el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación juega en la actualidad un papel fundamental en gestión académica y la generación de conocimiento científico.

Uno de los mayores riesgos de un proceso de estas características se encuentra en la posibilidad de generar análisis y descripciones excesivamente dispares y/o dispersas, con contenidos, enfoques y dimensiones tan disímiles que podrían dificultar las comparaciones o, cuando menos, reducir su efectividad.

Para minimizar este peligro y aún a riesgo de “restar” algo de la riqueza esperada en el estudio a partir de la experiencia e iniciativa de los investigadores, fue necesario identificar previamente un temario y unas líneas analíticas básicas que sirvan de referente metodológico y “lenguaje” común para todos los involucrados, constituyendo una guía elaborada bajo un mismo horizonte analítico en forma y en contenidos.

Gráfico 3

Ejes de análisis e identificación de variables

Ítem	EJES DE ANÁLISIS	VARIABLE
1	Distribución territorial del poder público	1.1. Niveles de gobierno ¿Cuántos? ¿Autoridades electas? ¿Niveles de Relaciones Inter Gubernamentales? (asimétricas – simétricas, Formales/vertical, horizontal) ¿División territorial del Poder ¿Gobiernos subnacionales? (Triple – doble).
		1.2. Capacidad legislativa ¿La tienen? ¿A qué nivel? ¿En qué materias? ¿Existen mecanismos de armonización normativa?
2	Organización judicial	2.1. Base legal constitucional y regulatoria ¿Incluye principios?
		2.2. Estructura orgánica funcional (materia y área). • Materia/jurídica • Área/jurisdiccional – No jurisdiccional.
		2.3. Estructura orgánica territorial (en el territorio – circuitos judiciales procesales, nacionales y subnacionales).
		2.4. Recursos humanos (carrera judicial, ingreso, movilidad, capacitación, retiro).
		2.5. Planificación y presupuesto
		2.6. Mecanismos de control gubernamental
		2.7. Participación y control social en la Administración de justicia (AJ)
		2.8. Las nuevas tecnologías en la Administración de justicia (AJ)

Fuente: Elaboración propia

Esta fase ha sido desarrollada bajo responsabilidad exclusiva de cada investigador, garantizando la libertad de pensamiento en cada caso, siempre en el marco de los ejes analíticos mínimos arriba descritos y sin que ello implique una marcada ausencia de coordinación e intercambio de información constantes mediante el auxilio de las nuevas tecnologías de la comunicación.

b. Fase comprensiva/comparativa

Destinada a la identificación de los indicadores necesarios para el análisis de cada una de las variables y su relación, y para el relevamiento y sistematización de la información que dará contenido al estudio de los ejes de análisis previamente definidos. Para este fin se han diseñado las herramientas e instrumentos adecuados para la identificación de las similitudes y diferencias existentes entre casos, lo que ha hecho posible el establecimiento de modelos y la elaboración de matrices comparativas en las categorías analíticas predefinidas.

Operativamente, considerando que si bien se ha profundizado en el estudio de los ocho casos seleccionados, se ha puesto un esfuerzo adicional en el análisis del caso boliviano, constituyéndolo en el marco de referencia a partir del que se analiza la problemática, esto con el objetivo final de contribuir a la cualificación del proceso de transformaciones a la estructura judicial que el país se dispone a enfrentar.

El análisis comparativo ha sido desarrollado básicamente por el equipo local de trabajo, en coordinación con el resto de los investigadores, dando como resultado un texto rico en visiones y realidades diversas, tomando siempre como centro de referencia el caso boliviano.

CAPÍTULO 2

ELEMENTOS ANALÍTICOS PRELIMINARES

Iván Arandia

Sumario: 1. El poder en el territorio. 2. La distribución de la capacidad normativa (legislativa y reglamentaria) en los Estados compuestos y sus repercusiones en el ejercicio jurisdiccional. 3. La potestad pública de administrar justicia. 3.1. El gobierno judicial. 4. La territorialización de la administración judicial. 5. Mecanismos de fiscalización y control a la administración pública. Una visión general. 5.1. Control gubernamental a la administración de justicia. 5.2. Participación y control social en la actividad judicial. – Bibliografía.

1. El poder en el territorio

Desde la sociología política, se entiende que el territorio, en tanto componente sustancial del Estado, se delimita como una porción "...específica de la superficie terrestre, cuyas características abarcan todos los atributos, razonablemente estables o previsiblemente cíclicos, de la biosfera de esta área, considerada verticalmente de arriba a abajo, incluyendo los de la atmósfera, el suelo con sus diferentes horizontes y el material geológico subyacente; también se incluyen la topografía, la hidrología, las poblaciones vegetales y animales, y los resultados de la actividad humana en el pasado y en el presente, en la medida que estos atributos ejercen una influencia significativa sobre los usos presentes y futuros del territorio por el hombre" (Christian, 1963).

Desde la lógica del poder, Geiger (1996) citado por Montañez y Delgado (1998) sostiene que el término "territorio" hace referencia a una "...extensión terrestre delimitada que incluye una relación de poder o posesión por parte de un individuo o un grupo social. Contiene límites de soberanía, propiedad, apropiación, disciplina, vigilancia y jurisdicción, y transmite la idea de cerramiento. Correia de Andrade (1996), citado por los mismos autores, considera que el concepto está relacionado con la idea de dominio o gestión dentro de un espacio determinado; está ligado a la idea de poder público, estatal o privado en todas las escalas.

Para una mejor comprensión del concepto y su aplicación al estudio de las ciencias sociales, Montañez y Delgado (1998) identifican siete elementos que pueden ser útiles a la hora de considerar sus múltiples connotaciones:

1. Toda relación social tiene ocurrencia en el territorio y se expresa como territorialidad. El territorio es el escenario de las relaciones sociales y no solamente el marco espacial que delimita el dominio soberano de un Estado.
2. El territorio es un espacio de poder, de gestión y de dominio del Estado, de individuos, de grupos y organizaciones y de empresas locales, nacionales y multinacionales.
3. El territorio es una construcción social y nuestro conocimiento del mismo implica el conocimiento del proceso de su producción.
4. La actividad espacial de los actores es diferencial y por lo tanto su capacidad real y potencial de crear, recrear y apropiar territorio es desigual.
5. En el espacio concurren y se sobreponen distintas territorialidades locales, regionales, nacionales y mundiales, con intereses distintos, con percepciones, valoraciones y actitudes territoriales diferentes, que generan relaciones de complementación, de cooperación y de conflicto.
6. El territorio no es fijo, sino móvil, mutable y desequilibrado. La realidad geosocial es cambiante y requiere permanentemente de nuevas formas de organización territorial.
7. El sentido de pertenencia e identidad, el de conciencia regional, al igual que el ejercicio de la ciudadanía y de acción ciudadana, sólo adquieren existencia real a partir de su expresión de territorialidad. En un mismo espacio se sobreponen múltiples territorialidades y múltiples lealtades.

Así entendido, el territorio no se constituye solamente en el elemento que sostiene o materializa primariamente las relaciones sociales y, por ende, las relaciones de poder entre sujetos y grupos de sujetos que construyen complejas redes tanto de cooperación y complementación como de conflicto, se trata además de una verdadera construcción social que asociada a los elementos de territorialidad y región, refleja también las relaciones de desigualdad emergentes de los fenómenos de apropiación espacial por parte de los actores.

El poder, en su sentido genérico, hace referencia a la capacidad de ejercer influencia sobre otros sujetos o grupos que obedecen por haber sido manipulados o atemorizados con una amenaza o empleo de la fuerza, y sólo adquiere el carácter de "político" cuando se ejerce en un marco donde la coerción es legítima o la recompensa por la obediencia tiene que ver con beneficios provistos por la comunidad (Molina, 2008).

Ahora bien, considerando que el poder público es único y se origina en la soberanía popular, resulta dificultoso concebirlo sin un referente material sobre el que se haga cuerpo y sin el elemento humano que lo ejercite efectivamente.

Para Arendt (1965), citada por Palacios, una demarcación territorial que haga visible y efectiva la praxis política y no se limite a establecer la exterioridad de su perímetro es imprescindible para entender las lógicas del poder. La concreción espacial particulariza, esto es, hace real el entorno político y diluye, por otra parte, la ensoñadora imagen del planeta o el cosmos como el hogar abierto e ilimitado de la universal comunidad del género humano.

La importancia del vínculo subsistente entre poder y territorio se hace así evidente, sin embargo, pese a ello, es importante considerar que el poder público se distribuye a partir de una división genérica del trabajo estatal, considerando dos elementos esenciales: uno funcional, que da lugar a la clásica división horizontal de poderes entre los órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, añadiéndose en el caso de Bolivia también el Electoral; y otro territorial, dando emergencia a una suerte de división vertical del poder en el espacio y sobre el que ya se ha adelantado algo.

Por lo pronto, concentrándonos en el primer elemento, la división funcional u horizontal de la actividad estatal se constituye, con ligeras variaciones, en una constante en la conformación de los órganos de poder en todos los Estados democráticos. En su desarrollo se parte del presupuesto de que la soberanía del pueblo es única y que ésta genera un poder público también único, cuyo ejercicio es delegado a un aparato estatal compuesto por órganos de gobierno especializados, a través de los mecanismos electorales reconocidos en cada ordenamiento jurídico.

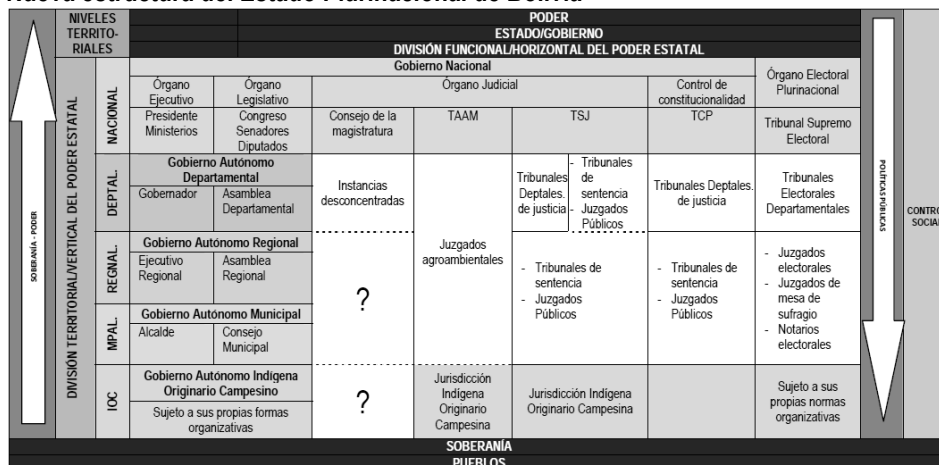
Dicho de otro modo, en términos de eficacia y eficiencia, el ejercicio del poder del pueblo, soberana y democráticamente delegado a instancias específicas, sólo podrá hacerse materia a partir de una división funcional macro, generando una necesaria distribución horizontal del trabajo hacia determinados órganos especializados de gobierno (Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral), división que además de viabilizar la materialización del poder, cumple también funciones de equilibrio democrático, mediante un mecanismo de pesos y contrapesos político/administrativos y garantías jurídicas de autonomía funcional, sin que ello deba significar disgregación o compartimentalización de la función estatal.

En tal sentido, la división horizontal del poder tiene, por un lado, una razón pragmática importante relacionada con la función estatal y la administración de lo público y, por otro, hace referencia a una razón de equilibrio democrático y reproducción del poder, pues como sostiene Arendt (1965) "...la única forma de detener al poder y mantenerlo, no obstante, intacto, es mediante el poder, de tal forma que el principio de la separación de poderes no sólo proporciona una garantía contra la monopolización del poder por una parte del gobierno, sino que realmente implanta, en el seno del gobierno, una especie de mecanismo que genera constantemente nuevo poder, sin que, no obstante, sea capaz de expandirse y crecer desmesuradamente en detrimento de los restantes centros y fuentes de poder".

Sin embargo, cuando se cruza esta variable, nos referimos a la funcional, con la territorial o espacial, el panorama se hace más complejo y se originan formas de división o distribución del poder y las funciones por capas, estratos o niveles, dando lugar a lo que algunos autores han optado por denominar genéricamente como “gobierno multinivel”, que se vertebrada de arriba abajo y viceversa mediante diversos mecanismos, originando una notable diversidad de formas y modelos de Estado.

Gráfico 4

Nueva estructura del Estado Plurinacional de Bolivia



Fuente: Elaboración propia

El gráfico anterior, pese a estar diseñado específicamente para el caso boliviano, refleja la forma en la que el poder funcionalmente dividido en órganos especializados, se va distribuyendo paralelamente en línea vertical hacia los territorios, originando modelos en los que el poder se encuentra notablemente distribuido entre diversos centros de decisión y actuación repartidos tanto vertical como horizontalmente, sin que ello implique dispersión y/o desintegración de la gestión, en tanto su funcionamiento suele ir acompañado de mecanismos diferenciados de vertebración de la actividad estatal.

Desde la teoría de la democracia, se entiende que la soberanía es única y reside en el pueblo, transfiriéndose temporal y condicionadamente en forma de poder público a través de los mecanismos electorales a funcionarios electos encargados de ejercerlo en el marco de la Constitución y las leyes, que se organizan en una red más o menos extensa de órganos especializados de trabajo (distribución funcional) y se distribuyen en el territorio del Estado (distribución territorial). Es a través de esta estructura que el poder se debe traducir en políticas y servicios públicos, es decir, que el poder inicialmente delegado por el pueblo retorna a él en forma de políticas y servicios públicos.

Estos modelos persiguen lograr un equilibrio entre la necesidad de conservar identidades diversas, con la necesidad de integrar un todo unificado, de esta forma, las frecuentes tensiones entre centralización y descentralización, entre poder único y poder disperso, unidad y diversidad, monismo y pluralismo, etc. obligan al establecimiento de mecanismos especiales para el manejo de tal conflictividad.

Es natural que un modelo que combine la unidad del Estado hacia lo externo principalmente, con el respeto a la pluralidad existente entre sus componentes internos, es decir, el respeto a un cierto nivel de autonomía en sus unidades subnacionales constitutivas, tienda a estructurar soluciones acordes a estas necesidades peculiares, puesto que el juego de las relaciones de poder interterritorial (también llamadas relaciones intergubernamentales) en los Estados compuestos es complejo y se moviliza a través de determinados mecanismos tanto de colaboración y cooperación como de conflicto, así, las relaciones entre el centro y la periferia serán más o menos conflictivas según el nivel de tensionamiento existente entre las tendencias centrípetas y/o centrífugas prevaletes en cada país según el contexto histórico.

De esta forma, la mayor parte de las tipologías de estructuras estatales que se han desarrollado de acuerdo al nivel de profundidad en la distribución de poder público en el territorio, considerando entre otras, algunas de las siguientes variables:

a. Estructura territorial formal

Relacionando específicamente el número de niveles territoriales, formas de relacionamiento, su cualidad gubernativa formal, etc. Se vincula más a los resultados de un tipo de investigación normativista, intentando develar la imagen de modelo de Estado subyacente básicamente en los presupuestos normativos orgánicos vigentes en cada caso particular.

b. Distribución funcional del poder en los niveles subnacionales

Para lograr una aproximación al poder real detentado por los niveles subnacionales de acuerdo a sus estructuras funcionales. Así por ejemplo, es posible identificar un país cuyos niveles territoriales subnacionales poseen formalmente los tres ámbitos funcionales clásicos, es decir, sus propios órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, lo que nos llevará a presuponer un alto nivel de descentralización en tanto parecerían gozar de sus propias leyes, sus propios órganos para ejecutarlas y su propio aparato de administración de justicia; presunción que sin embargo puede ser refutada si es que pese a la existencia de dicha estructura organizativa formal, se identifica una falta de correlato con la asignación de competencias específicas o con el volumen de recursos necesarios para hacerlas efectivas.

De la misma forma, pueden existir Estados con una estructura subnacional formalmente endeble, pero con un volumen real de actividad y recursos elevado, desvirtuando la percepción inicial de un Estado centralizado emergente del análisis meramente normativo de su estructura.

Es entonces posible encontrar Estados que pese a tener una estructura formal tendente a una alta descentralización (estructuras federales clásicas) funcionan en los hechos de una manera bastante centralizada, P.E. México en décadas anteriores, frente a Estados cuya estructura formal parece inclinarse más hacia la centralización y que en los hechos involucran altas cuotas de descentralización en su funcionamiento, por ejemplo, el Estado Autonomo Español.

c. Mecanismos de relaciones intergubernamentales

Entendidas como el conjunto de "...interacciones institucionales, formales o no, que se entablan entre distintos niveles territoriales de gobierno, cuyo ámbito de acción afecta a un mismo sistema político estatal" (Molina, 2008).

Como es de suponer, las relaciones intergubernamentales, sean de colaboración, cooperación o conflicto, serán obviamente más intensas en estados de tipo compuesto (federales, semi-federales o constitucionalmente descentralizados), donde los entes subnacionales gozan de niveles ciertos de autonomía constitucionalmente protegidos y de la legitimidad democrática emergente de la soberanía popular.

A decir del autor precitado, los aspectos donde se centran los debates intergubernamentales son: los sistemas de financiación; las funciones económicas de cada administración; los contenidos de la legislación sub-estatal con objeto de establecer el margen de innovación y autonomía; la naturaleza, bilateral o multilateral, de los contactos centro-periferia; el peso específico de los actores y grupos de interés intervinientes; la existencia de regionalismos o nacionalismos sub-estatales; y, finalmente, la coincidencia-divergencia de color político en los diferentes gobiernos.

La mayor parte de los estudios sobre el Estado y el territorio se han concentrado más en los aspectos económico-financieros, políticos y administrativos propios de la actividad del Órgano Ejecutivo y en algún aspecto relacionado a la capacidad legislativa de los órganos subnacionales, dejando de lado temas vinculados específicamente con la administración de justicia en su relación con el tema territorial.

Aunque el presente capítulo no busca una definición taxonómica de cada uno de los países que conforman la muestra de estudio, es imprescindible contar con una base conceptual general mínima que permita una mejor comprensión de la problemática, ubicándola con

precisión en el ámbito temático mayor en el que se desarrolla. Para ello, de entre las múltiples clasificaciones perfiladas por diferentes tratadistas, optamos por la de Watts (2006):

Gráfico 5

Tipología de sistemas políticos federales

TIPO	CARACTERÍSTICAS BÁSICAS
Uniones	Organización política compuesta caracterizada porque las unidades constituyentes preservan su respectiva integridad de forma primaria o exclusiva a través de los órganos de gobierno general, más que a través de las estructuras de gobierno dual (subnacional. <i>El paréntesis es nuestro</i>). Nueva Zelanda y Líbano constituyen ejemplos de esta forma de organización. Bélgica antes de convertirse en una federación en 1993, pueden igualmente citarse como ejemplo (cuando los legisladores centrales actuaban también con un doble mandato como consejeros regionales o comunitarios).
Uniones descentralizadas constitucionalmente	Son básicamente una forma unitaria en el sentido en que, en última instancia, la autoridad descansa en el gobierno central, salvo por la incorporación de unidades subnacionales de gobierno protegidas constitucionalmente que ostentan algún tipo de autonomía funcional. Se trata en realidad de estados unitarios con elementos federales. Tomemos a Colombia como ejemplo.
Federaciones	Organizaciones políticas compuestas que combinan fuertes unidades constituyentes y un gobierno central igualmente fuerte, cada uno en posesión de poderes delegados por la ciudadanía a través de la Constitución, y cada uno con la facultad de vincularse directamente a los ciudadanos mediante el ejercicio de sus poderes legislativos, administrativos e impositivos. Actualmente hay unas 24 en el mundo que cumplen los criterios básicos de una federación, aunque en los casos de Sudáfrica y España sus Constituciones no hayan adoptado esa denominación.
Confederaciones	Esta forma surge cuando distintas organizaciones políticas preexistentes se unen para dotarse de un gobierno común para el desempeño de determinados fines (relaciones internacionales, defensa o asuntos económicos), pero el gobierno común depende de los gobiernos de las unidades constituyentes al estar compuesto de delegados de esos mismos gobiernos, por lo que erige sobre una base fiscal y electoral indirecta. Ejemplos históricos de esta formación han sido Suiza durante la mayor parte del periodo entre 1291 – 1847, y Estados Unidos, entre 1776 – 1789. En el mundo contemporáneo, la Unión europea es fundamentalmente una confederación, aunque ha ido incorporando de forma creciente, diversos rasgos propios de las federaciones.
Estados libres asociados	Acuerdos políticos donde una entidad mayor se vincula a una o varias más pequeñas, reteniendo éstas una autonomía considerable y ostentando un mínimo papel en el gobierno de la unidad política mayor, y donde la relación puede únicamente ser resuelta mediante un acuerdo mutuo. Ejemplos de este tipo son la relación de Puerto Rico con Estados Unidos y de Cachemira con India.
Estados asociados	Estas relaciones son similares a las de los Estados libres asociados, pero se pueden disolver por voluntad de una de las entidades según los términos previamente establecidos en el documento constituyente o en un tratado. La relación entre Nueva Zelanda y las Islas Cook es un ejemplo.
Condominios	Unidades políticas que funcionan bajo la regulación conjunta de dos o más Estados externos de tal modo que sus ciudadanos gozan de un sustancial autogobierno interno. Un ejemplo fue Andorra que funcionó bajo en gobierno conjunto de Francia y España entre 1278 – 1993.
Ligas	Uniones entre organizaciones políticas independientes para el cumplimiento de fines específicos que operan a través de una organización administrativa común, más que a través de un gobierno y cuyos miembros pueden retirarse unilateralmente.

Unión funcional de autoridades	Una agencia establecida por dos o más organizaciones políticas para ejecutar conjuntamente una o varias actuaciones. La Organización de la Pesca del Atlántico Norte (OPAN/NAFO), la Agencia Internacional de la Energía Atómica (AIEA), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) son tres de los muchos ejemplos de este tipo de organización. Este tipo de organización puede también adoptar la forma de una organización transfronteriza articulándose mediante la unión de gobiernos subnacionales limítrofes, por ejemplo, la agrupación interestatal para el desarrollo económico, que incluye cuatro regiones de Italia, cuatro <i>Lander</i> austriacos, dos repúblicas yugoslavas (hoy desaparecida) y un <i>Land</i> alemán constituida en 1978, o la interestatal <i>Regio Basiliensis</i> que opera merced a la cooperación suiza, alemana y francesa en el área de Basilea.
Híbridos	Algunos sistemas políticos combinan características de diferentes modelos. Así, aquellos que son predominantemente federaciones, tanto en su Constitución como en su funcionamiento, pero que tienen algunos poderes que potencian al gobierno federal más acorde con un sistema unitario, pueden ser descritos como «cuasi-federaciones». Ejemplos de este tipo son Canadá inicialmente en 1867, que fue básicamente una federación pero que integraba algunos elementos unitarios que cayeron en desuso en la segunda mitad del siglo XX; India, Pakistán y Malasia, que son principalmente federaciones, pero cuyas Constituciones introducen algunos poderes centrales dominantes en supuestos de emergencia; más recientemente, Sudáfrica (1996), tiene la mayoría de los caracteres de una federación pero manteniendo algunas de las características propias de un sistema unitario. Por otro lado, Alemania, donde predomina en carácter de federación, tiene un elemento confederal en el <i>Bundesrat</i> , su segunda cámara federal, que se compone de delegados de los gobiernos de los <i>Lander</i> . Una combinación híbrida protagonizada por características de una confederación y de una federación es la Unión Europea después del Tratado de Maastricht. Se trata básicamente de una confederación, pero tiene algunos aspectos de una federación. Estas formas híbridas surgen porque los gobernantes están más interesados en proveer soluciones políticas pragmáticas que en la pura teoría.

Fuente: Watts (2006)

Este marco clasificatorio, pese a haberse estructurado y nominado desde una perspectiva estrictamente federal, tiene la virtud de ser lo suficiente amplio como para introducir ejemplos de modelos que si bien pueden no ser formalmente federales, en el sentido estricto del término, tampoco resultan ser unitarios en el sentido estricto del concepto.

Establecer con exactitud el tipo exacto de modelo territorial vigente en cada país de la muestra, se constituye en una tarea compleja que excede el propósito del presente trabajo; sin embargo y por lo pronto, creemos suficiente haber llegado a la conclusión general de que todos ellos presentan una notable distribución del poder interno entre sus componentes subnacionales y, en tal virtud, pueden ser considerados como tipos de Estado compuesto, dando forma a la primera variable de nuestro constructo hipotético.

2. La distribución de la capacidad normativa (legislativa y reglamentaria) en los Estados compuestos y sus repercusiones en el ejercicio jurisdiccional

La capacidad de auto-normarse o capacidad normativa, se constituye en uno de los elementos de mayor complejidad y relevancia para la determinación de la identidad, forma de funcionamiento y distribución del poder en los entes estatales compuestos.

Por definición, en los sistemas federales (o complejos, *el paréntesis en nuestro*) existe una pluralidad de ordenamientos normativos. Esta situación crea la posibilidad de disparidades horizontales entre los distintos ordenamientos, ya que en la elaboración de sus respectivas normas, cada unidad territorial del sistema federal ha de tomar en cuenta sus propias tradiciones, circunstancias y necesidades. Como éstas no necesariamente han de coincidir, es natural que surjan disparidades en el tratamiento normativo que las entidades dan a las mismas materias. El grado de diversidad podrá identificarse al hacer una comparación de las distintas normas, materia por materia, de las que corresponden constitucionalmente a las entidades federadas (Serna de la Garza, 2007).

La posibilidad del surgimiento de una mayor diversidad normativa se acentuará en lo referente al tratamiento de la legislación subnacional sobre asuntos de competencia exclusiva, en los que el nivel gubernamental titular podrá optar por legislar de manera distinta un mismo tema, siempre dentro de los límites constitucionales, como es lógico.

En la determinación del nivel de descentralización y el peso específico que la constitución otorga a cada nivel o esfera territorial gubernativa, el elemento normativo opera en concurrencia con otros cinco, a saber: elección directa de autoridades políticas, complejización orgánica subnacional, blindaje al control de oportunidad con sujeción sólo al control de legalidad por vía preferentemente jurisdiccional, el reconocimiento de un ámbito de asuntos propios y suficiencia financiera con fiscalidad propia (Barrios, 2007).

En el presente apartado, nos concentraremos específicamente en tres de ellos, en el entendido de que la distribución de la capacidad normativa (potestad legislativa y potestad reglamentaria), entre los niveles central y subnacionales de gobierno se constituye indudablemente en un elemento fundamental, cuya eficacia se verá mermada si es que no es considerada conjuntamente con otros dos factores relevantes: la complejidad orgánica de cada Estado (estructuras de gestión de lo público), por un lado, y el reconocimiento de ámbitos de competencias propios de cada nivel, por otro. De esta manera, en este apartado se pretende desarrollar un planteamiento explicativo general para la identificación de las formas de la distribución de la capacidad normativa entre los diferentes niveles de gobierno.

El concepto de capacidad normativa incluye tanto a la potestad legislativa propiamente dicha, refiriendo expresamente a la prerrogativa constitucionalmente reconocida de emitir normas con rango de "ley", como a la potestad reglamentaria, relacionada más a la normativa derivada propiamente procedimental emanada de los ejecutivos, sin embargo, ambas operan de manera concurrente y configuran el sistema normativo que viabiliza el

ejercicio efectivo de las competencias en todas las esferas funcionales y espacios territoriales, como se verá más adelante.

El resultado del ejercicio de la capacidad normativa de un Estado se materializa en lo que se denomina indistintamente como su “marco normativo”, “régimen jurídico” o “sistema jurídico”, que en esencia puede reivindicarse como único, en tanto reconoce una sola cúspide (la Constitución). Sin embargo, en Estados compuestos, con múltiples centros de poder con capacidad normativa dispersos en el territorio, el sistema jurídico tiende a hacerse más complejo, surgiendo la posibilidad de la emergencia de microsistemas o subsistemas normativos diferenciados conviviendo bajo una misma Constitución y un sistema general base con el que al menos formalmente no existe la posibilidad de roce en tanto se definen campos competenciales distintos.

En el análisis de los sistemas jurídicos complejos convendría considerar al menos los siguientes elementos de referencia:

- *Reconocimiento constitucional de fuentes autónomas territoriales de producción normativa.* Implica la ruptura del monopolio legislativo de los parlamentos nacionales y la existencia de ámbitos no disciplinables por la normativa en ellos originada (Martín, 2007).
- *Equilibrio entre diversidad y unidad/coherencia inter-sistémica.* A partir de dicho reconocimiento, los subsistemas normativos territoriales (de todos los niveles) gozan de la posibilidad de un desarrollo diferenciado y de autonomía relativa tanto en relación con los otros subsistemas como con el sistema general (Constitución), considerando siempre el ámbito competencial y territorial que a cada cual le corresponda. Al mismo tiempo, el reconocimiento de la diversidad conlleva la necesidad de un nivel de coherencia tanto entre los subsistemas territoriales como entre estos y el ordenamiento general, de tal forma que se controle el riesgo de contradicciones para la coexistencia de un nivel cierto de diversidad normativa con la necesidad de un referente de unidad, garantizándose un margen aceptable de igualdad y previsibilidad para el ciudadano.
- *Principio de competencia.* El aparente desorden jurídico creado y expuesto por la redistribución de las capacidades normativas viene en buena medida corregido por el juego del principio de la competencia, en cuya virtud, no todos los centros públicos emisores de normas tienen simultáneamente facultades para disponer de todas las fuentes de creación del Derecho, sino que el acceso a estas, excluyendo injerencias provenientes incluso de los niveles superiores del Estado, se determina en función de los intereses que cada entidad territorial tiene reconocidos constitucionalmente como competencias a su cargo (Martín, 2007). De esta forma, se establecen ámbitos de ejercicio de la capacidad normativa que imponen un criterio de orden en el funcionamiento del complejo sistema regulatorio y evitan, en cierta medida, la contraposición, doble legislación y/o sobreposición competencial, esto en lo referente a las atribuciones exclusivas y privativas que bien pueden predominar en las formas

de “federalismo dual”¹, sin embargo, cuando en el marco constitucional se reconoce la existencia de atribuciones concurrentes y compartidas entre dos o más entidades territoriales, se originan modelos diferenciados que se enmarcan en lo que la doctrina ha denominado “federalismo cooperativo”², en el que la posibilidad del conflicto inter-normativo se acentúa y en cuya gestión se identifican diferentes vertientes de acuerdo a la realidad jurídica y política de cada país.

- *La conservación del orden jerárquico tradicional.* Sin duda, los cambios aplicados en los Estados compuestos a la visión tradicional de un orden normativo simple, unilineal, emergente de un solo órgano al que se le atribuía monopolio absoluto sobre la emisión de leyes, son grandes; sin embargo, no por ello se van a desconocer por completo elementos que con ciertos matices, aún gozan de validez como elementos determinadores de la norma aplicable a cada caso en concreto. De esta forma, el principio de jerarquía normativa previsto en la mayor parte de las Constituciones de Estados compuestos debe ser aplicada con ciertas notas especiales, pues, como ocurre en el caso boliviano, se establece constitucionalmente una gradación normativa general, y al mismo tiempo, se expresa textualmente que todas las normas con rango de Ley, cualquiera sea el nivel territorial en el que se originan y aplican, gozarán de una misma jerarquía, lo mismo ocurre con las normas reglamentarias. Este contexto conlleva un aparente desorden que suele ser resuelto, en el caso de las atribuciones exclusivas y privativas, mediante la aplicación del principio competencia, mientras que para las complejidades de la gestión normativa de las competencias concurrentes y compartidas, se precisará de mecanismos especiales.

Con todo, siguiendo a Martín (2007), se entiende que el principio de jerarquía sigue operando normalmente al interior de los subsistemas normativos propios de los entes subnacionales, como el mejor mecanismo para la identificación de la normativa aplicable a cada caso en concreto.

Esta diferenciación surge de la relación jerárquica subsistente entre los diferentes tipos de instrumentos regulatorios que conforman el sistema jurídico de cada Estado. Se hace así necesaria una clasificación que sin descartar o contraponerse a las ya establecidas, o más bien, partiendo de alguna de ellas (al menos nominalmente) resulte operativa para los efectos del presente estudio. En este contexto, bajo la nomenclatura adoptada por Hart (primarias y secundarias), pero bajo un desarrollo distinto, planteamos una tipología basada

¹ El *federalismo dual* hace referencia a arreglos competenciales tendientes a garantizar lo más para cada entidad territorial o nivel de gobierno, baterías competenciales blindadas, es decir, con poca posibilidad para un trabajo más coordinado o cooperativo.

² El federalismo cooperativo se constituye en una de las corrientes de avanzada en los estudios sobre el federalismo moderno, en tanto asume la existencia de amplios ámbitos de la gestión que requieren, para su eficiente gestión, del concurso de más de un nivel de gobierno, complejizando aún más el funcionamiento del aparato estatal en su conjunto y estimulando la creatividad de los gestores para lograr arreglos funcionales que lo hagan operativo.

en criterios de tipificación que reparan tanto en la jerarquía y ubicación formal de la norma en el ordenamiento jurídico, como en el espacio y el ámbito competencial reconocido a cada nivel de gobierno:

a. Normas primarias

Desde una perspectiva normativista, éstas hacen referencia al denominado “bloque de constitucionalidad” (BdC), que en su acepción restringida estaría compuesto inicialmente por la Constitución y los tratados internacionales debidamente homologados como el máximo nivel regulativo de la estructura y funcionamiento del Estado en su conjunto (esto en una gran parte de las legislaciones). Su validez superior se sustenta única y directamente en la soberanía popular, primando de esta forma el principio de “supremacía constitucional”.

De esta forma, la validez del resto de la normativa de un Estado dependerá de su conformidad con el texto de la Constitución, instituida como la “ley fundamental y suprema de la organización política resultado de los factores reales de poder que reúne los derechos individuales y sociales y sus garantías (parte dogmática); un gobierno y su organización; y los fines y los medios del gobierno instituido (parte orgánica)” (Goldstein, 2008).

Sin embargo, en formaciones estatales en las que se reconoce una multiplicidad de centros de poder con elevados niveles de autonomía constitucionalmente blindados, la determinación del contenido del “bloque de constitucionalidad” plantea un interesante debate académico, del cual extractamos dos posiciones que a juicio nuestro puede ser interesante mencionar:

- a) La primera aboga por la inclusión en el BdC de aquellas normas especiales que si bien pueden ser consideradas derivadas, en tanto se sujetan y derivan de la Constitución, debido a sus peculiaridades (a ser explicadas más adelante) adquieren un carácter peculiar que las distingue del resto de la normativa secundaria.

A esta posición se adhiere, por ejemplo, la jurisprudencia constitucional española³, considerando que las normas orgánicas de los entes subnacionales en estados compuestos, sea cual fuere su denominación (constituciones, estatutos de autonomía, cartas autonómicas, etc.), cabrían dentro del bloque de constitucionalidad, en tanto se distinguen del resto de las normas no solamente por el grado de importancia orgánica que detentan, sino también por cuanto su validez formal deviene de un procedimiento diferente y especial que los origina y/o la reforma (según cada caso), generalmente con la participación

³ La Sentencia Constitucional Nº 26/1982, en relación a la determinación de la competencia sobre materia de radiodifusión entre el Estado y las comunidades en sus respectivos estatutos de autonomía.

directa del pueblo, quien en última instancia detenta el “poder constituyente” (carácter fundamental y supremo); y su validez material, que las asimila a un conjunto de reglas de carácter general (válidas para todos los hombres estantes y habitantes dentro del espacio territorial que corresponda) y abstracto (contenidos fundamentales indeterminados en pos de un cierto nivel de previsibilidad sin llegar al casuismo) que se aplican al ejercicio de los derechos fundamentales y al control al ejercicio del poder por parte de los gobernantes, siendo, por consiguiente un instrumento tanto político (límite al ejercicio del poder y organización del mismo) como jurídico (Estado de Derecho).

Esta concepción no está exenta de problemas aplicativos, pues para algunos, la incongruencia en el ámbito de aplicación territorial resulta así evidente, ya que la Constitución, los tratados y los acuerdos internacionales (incluso otras normas de carácter secundario) gozan de validez plena en todo el territorio nacional, mientras que las leyes básicas de organización de los entes territoriales subnacionales, pese a su carácter especial, serán siempre de alcance territorial restringido (Estado, provincia, departamento, municipio, etc.). Esto puede acarrear múltiples conflictos, desde la invasión de los límites legislativos y competenciales, hasta tendencias centrífugas subnacionales al entender erróneamente que el reconocimiento del rango constitucional a los estatutos podría implicar una suerte de “carta abierta” al secesionismo.

Por otra parte, a pesar de los riesgos identificados, al estar ambas contempladas en el bloque de constitucionalidad, podrían llegar a constituir un sólido armazón normativo final instituido como un referente de solidez, integralidad y coherencia para la difícil gestión de la diversidad normativa subsistente en los sistemas jurídicos complejos.

- b) La segunda plantea mantener una posición restrictiva en lo referente al contenido del BdC a sólo la CPE, los tratados y pactos internacionales, normas comunitarias y otras no expresamente comprendidas, manteniendo las normas orgánicas territoriales en el ámbito de las normas secundarias precisamente por el carácter derivativo mencionado, esto quiere decir, que a diferencia de la Constitución, que adquiere valor y un peso normativo esencial en tanto se deriva directamente de la soberanía popular y con alcance en todo el territorio del Estado, las normas secundarias derivan su eficacia de la validez de las primarias, es decir, de la no contradicción con su contenido.

Cada Estado definirá, de acuerdo a su realidad social y tradición jurídica, si incluye o no dentro del BdC a las normas orgánicas que determinan, en concordancia con la Constitución, la estructura y funcionamiento de los gobiernos subnacionales.

Para efectos de nuestro estudio, adoptaremos esta segunda perspectiva, cuya sencillez reforzaría el concepto de primacía constitucional, precautelando su no

contaminación con otro tipo de normas que no sean las mencionadas y evitando cierta conflictividad interterritorial bajo una jerarquía normativa sólida.

b. Normas secundarias

Relacionadas esencialmente con aquellas de carácter derivado de las primarias, en tanto su validez depende de la existencia, vinculación y consonancia con otras de carácter superior.

En tal sentido, toda la normativa jurídica nacional que no estaría englobada dentro del BdC, tendría la calidad de secundaria o derivada de aquél.

Las normas secundarias se subdividen en:

b.1. Normas secundarias especiales

Desde la perspectiva de los Estados unitarios, el problema de la generación y aplicación de la normativa no representa mayor conflicto, pues, como se tiene dicho, se admite la existencia de un solo centro emisor de normas con carácter de ley, por consiguiente, el principio de la jerarquía normativa kelseniana discurre vertical y unilíneamente sin mayores dificultades. Sin embargo, cuando se suceden procesos de descentralización que transforman Estados inicialmente unitarios y monocéfalos en otros sustancialmente distintos, bajo estructuras de poder territorialmente distribuidas, la convivencia de niveles territoriales con cualidad gubernativa y capacidad legislativa en un mismo espacio, precisarán de una nueva división competencial, de habilidades y estructuras gerenciales distintas y desarrollos teóricos también diferentes.

En este escenario, el principio jerárquico kelseniano aplicado en su versión más simple (pirámide normativa) a la que denominaremos "aplicación unilínea", se hace en su aplicación más complejo, pues si bien en los Estados compuestos se reconoce una sola Constitución, como parte de la normativa de carácter secundario, unos tipos normativos muy especiales, diferentes, tanto en cuanto a sus características de forma como de validez, a las que genéricamente denominaremos normas constitutivas subnacionales, cuyas características diferenciales son las siguientes: a) son "indisponibles" por el legislador ordinario; b) Su validez depende tanto de la Constitución como de la soberanía popular directa; y, c) determinan el ámbito competencial, la estructura propia de los niveles subnacionales y, de alguna manera, la relación de dichas administraciones con la propia ciudadanía (de ahí su carácter político).

Estas normas especiales operan a manera de núcleos secundarios que abren abanicos normativos diferentes en cada espacio territorial, vale decir, que la

gestión pública y la movilización de los recursos públicos ya no se produce, al menos en lo referente a lo regulatorio, a partir de un hilo normativo único, si no mediante una compleja red normativa compuesta por una diversidad de instrumentos regulatorios de diferente naturaleza, alcance competencial y ámbito espacial de aplicación (ver gráfico N° 6).

b.2. Normas secundarias ordinarias

Leyes

Formalmente, se entiende que la ley es, en su sentido restringido, "...la norma jurídica elaborada por los órganos estatales con potestad específicamente legislativa, que en los regímenes constitucionales son el Congreso/Parlamento/Asamblea, etc., y que es promulgada por el jefe de Estado" (Osorio, 1995).

Siguiendo a Barrios (2007), cuando el abanico legislativo se complejiza, como sucede en los estados compuestos con múltiples emisores de "leyes" en diferentes niveles territoriales, se precisa de un análisis más incisivo, que además de considerar los aspectos generales que determinan la calidad de ley de una determinada norma, tome en cuenta al menos otros tres elementos, a saber:

- a) Reconocimiento explícito de la cualidad de "ley" de una norma, tanto en forma como en fondo, indistintamente del ámbito territorial de aplicación. Pues en varias legislaciones se dan casos de reconocimientos nominales de leyes, pero que en su aplicación quedan desplazadas a rangos inferiores.
- b) Que tanto las leyes nacionales como las subnacionales gocen de la misma jerarquía, considerando siempre los elementos de jurisdicción y competencia reconocidas en la Constitución.
- c) Que sin importar su escala, las leyes sirvan de base para desarrollos reglamentarios en sus respectivos ámbitos de acción.

El primer elemento tiene una importancia nominativa, importante para el establecimiento de parámetros de identificación de la cualidad real de las normas en estudio, pues en algunos casos se presentan como "leyes" que en los hechos no operan como tales. La segunda resulta gravitante pues en ella se concentra el reconocimiento de la autonomía de los entes subnacionales en cuanto a su capacidad de darse normas en el marco de la Constitución. La tercera, emergente de la segunda, reconoce la posibilidad de una multiplicidad de núcleos emisores de leyes a partir de los cuales se abren subsistemas normativos semiautónomos (de

contenido eminentemente reglamentario/administrativo) y de aplicación exclusiva en los circuitos territoriales en los que ejerce jurisdicción el ente emisor.

Normativa administrativa reglamentaria

La potestad reglamentaria responde a las necesidades propias del Estado moderno, cuya dinamicidad atribuye en el Órgano Ejecutivo la capacidad ya no sólo de ejecutar las decisiones del Legislativo materializadas en Leyes, sino de normar de manera ágil y oportuna, aspectos de detalle técnico imprescindibles para la ejecución de las decisiones políticas.

La potestad reglamentaria del Ejecutivo no es derivada de la voluntad del legislador, es decir, que si bien esta actividad nace con el fin de complementar la Ley en cuanto a vacíos operativos, su base es eminentemente constitucional, en tanto se erige como una atribución expresa reconocida a los órganos del ejecutivo (central y subnacionales) por la propia.

En tal sentido, el reglamento es una norma derivada de la Ley (por principio de jerarquía) y que emana de la actividad administrativa del Estado como resultado del ejercicio de la potestad reglamentaria constitucionalmente reconocida. En resumen, el reglamento, en el sentido lato de la palabra, es toda "...disposición metódica y de cierta amplitud que, sobre una materia, y a falta de ley o para complementarla, dicta un poder administrativo. Según la autoridad que lo promulga, se está ante norma con autoridad de decreto, ordenanza, orden o bando" (Osorio, 1996).

Inicialmente, Ley y reglamento se erigen como normas de carácter general (de ahí precisamente su carácter de jurídicas), sin embargo, debe entenderse que los segundos se encuentran supeditados a las primeras y es a partir de ellas que generan su validez y prolongan sus efectos hacia situaciones concretas mediante otras normas administrativas de carácter "operativo" y de menor rango. Es conveniente aclarar que esto no se produce sólo por un principio de jerarquía, basado en la gradación normativa prevista por el contenido dogmático de cada ordenamiento jurídico, sino por razones de fondo que resultan en distinciones sustantivas que generan alcances y calidades diferentes.

Es en este sentido que Dromi (1998) entiende la necesidad de "...establecer la diferencia entre ley y reglamento, ya que ambas son normas escritas de carácter general, y a nuestro entender éstos serían los dos caracteres comunes a ambas figuras. La ley y el reglamento no se diferencian sólo por cuestiones formales, como por ejemplo el procedimiento para su formación y elaboración, sino que existe una diferencia sustancial entre ambos. Diferencia que se sustenta en razones político-institucionales y jurídicas. Mientras que la ley es la expresión de la voluntad soberana del pueblo ejercida por medio de sus representantes parlamentarios, el reglamento es expresión de la competencia reglamentaria de la Administración. La diferencia entre estas dos figuras no es de cantidad, sino de

cualidad y grado. La ley emana institucionalmente de uno de los poderes del Estado, el Legislativo. El reglamento es dictado por la Administración, que es el aparato instrumental servicial para la ejecución de los fines estatales”.

“La Ley arranca la incondicionalidad de su contenido y la irresistibilidad de su eficacia por su legitimación en la voluntad de la comunidad; el Reglamento no puede presentarse como voluntad de la comunidad, porque la Administración no es un representante sino una organización al servicio de la misma, lo cual resulta algo en esencia distinto; en el Reglamento no se expresa por ello una hipotética “voluntad general”, sino que es una simple regla técnica, “ocurrencia de los funcionarios”, a la que los órganos simplemente administrativos han dado expresión definitiva”(García y Fernández, 2006).

En las definiciones precitadas prevalecen dos características esenciales, la primera relacionada con el carácter supletorio o complementario del reglamento, pero en todo caso, eminentemente derivativo (con excepciones) en referencia a la ley. La segunda se relaciona con el origen del ente emisor de la norma y que determina una diferencia cualitativa entre la ley y el reglamento, representando la primera a la soberanía del pueblo a través de sus representantes directos y el segundo a las facultades propias de la administración del ejecutivo.

Gráfico 6

Clasificación de las normas jurídicas con rango formal de “Ley”

	Denominación	Carácter	Criterios de validez		Ámbito de aplicación territorial
			Formal	Material	
PRIMARIAS	Constitución y tratados internacionales (Bloque de constitucionalidad restringido)	Supremo	- Procedimiento especial. - Validez derivada directamente de la soberanía popular.	- <u>Carácter general</u> Destinatarios: todos los estantes y habitantes del territorio nacional). - <u>Carácter abstracto</u> Contenidos: <i>Dogmática</i> : Derechos fundamentales y sus garantías. <i>Orgánica</i> : Fines y organización del gobierno.	Nacional
	Normas secundarias especiales (de base u orgánicas)	Derivado de primer orden	- Procedimiento especial. - Validez derivada de la CPE y de la soberanía popular.	- <u>Carácter parcial</u> Aplicable a todos los estantes y habitantes de una parcialidad del territorio nacional. - <u>Carácter abstracto</u> Carecen de una parte dogmática y si cuentan con una parte orgánica generada sobre la CPE.	Estatual/regional/d eparlamental o local, de acuerdo a las competencias del emisor de la ley.
	Leyes ordinarias	Derivado de segundo orden	- Procedimiento específico. - Órgano emisor con capacidad legislativa. - Validez derivada de la CPE.	- <u>Carácter general</u> Destinatarios: Todos los estantes y habitantes del nivel territorial al que pertenece el emisor de la ley. - <u>Carácter abstracto</u> Contenidos: Indeterminados, regulan una multiplicidad de materias y temas. Si tienen un contenido orgánico.	Nacional, estatal/regional/d eparlamental y/o local, de acuerdo al marco competencial del emisor de la ley.
SECUNDARIAS	Normativa administrativa reglamentaria	Derivado tercer orden	- Procedimiento específico. - Emisor con capacidad reglamentaria. - Validez derivada de la CPE y la ley.	- <u>Carácter general</u> Destinatarios: Todos los estantes y habitantes del nivel territorial al que pertenece el emisor de la norma. - <u>Carácter abstracto</u> Contenidos: Indeterminados, regulan una multiplicidad de materias y temas.	Nacional o, de acuerdo al marco competencial del emisor de la norma.

Fuente: Elaboración propia

Ahora bien, toda la descripción anterior nos sirve para llegar a las siguientes conclusiones:

- a. Como parte del enrevesamiento de la estructura estatal en general, se complejiza también la potestad normativa del Estado, rompiéndose el tradicional monopolio concentrado en un único centro emisor de normas con carácter de Ley, sin que ello quiebre la unidad del sistema normativo a partir de un solo paraguas constitucional. Con esto puede hablarse de sistemas jurídicos complejos que a su vez albergan subsistemas secundarios que sin perder su carácter derivado de la Constitución, desarrollan por cuenta propia cuerpos normativos diferenciados conviviendo en un mismo macrosistema jurídico nacional.
- b. Estos cuerpos normativos diferenciados, tienen la particularidad de encontrarse territorializados, es decir, con vigencia plena en una parcialidad del territorio nacional y que debido a los diferentes tipos de arreglos competenciales previstos en las diferentes legislaciones, han logrado reducir ostensiblemente el riesgo de sobreponerse unos con otros, esto principalmente en cuanto a las competencias de tipo exclusivo y privativo, manteniéndose indemne este riesgo en lo que a las atribuciones compartidas y concurrentes atañe, obligando al diseño de mecanismos de armonización jurídica y relacionamiento intergubernamental.
- c. Esta diversificación normativa territorializada plantea la posibilidad de establecer sistemas judiciales también complejos, es decir, con arreglos organizacionales compuestos de dos niveles o circuitos jurisdiccionales, el federal/nacional y los estatales/subnacionales, frecuentes en los Estados federales clásicos, con excepciones, por supuesto, y también en una gran parte de los Estados compuestos de tipo no federal. Sobre este tema y los modelos territoriales de administración de justicia se hablará más adelante.

Gráfico 7

LA DISTRIBUCIÓN DE LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS Y REGLAMENTARIAS ⁴				
Niveles territoriales	Competencias			
	Exclusivas	Privativas	Compartidas	Concurrentes
Macro: Nacional/federal	PL PR		Responden a distintos arreglos de acuerdo al modelo adoptado en cada Estado.	Responden a distintos arreglos de acuerdo al modelo adoptado en cada Estado
Meso: Estatal/provincial/autonómico	PL PR	PL PR		
Micro: Municipal/distrital/comunal	PL PR	PL PR		

Fuente: Elaboración propia

⁴ PL=Potestad legislativa y PR=Potestad reglamentaria.

3. La potestad pública de administrar justicia

En líneas generales, se entiende que la potestad de administrar justicia se constituye en una prerrogativa pública compleja que es delegada al Poder u Órgano Judicial en cada país, para la resolución de los conflictos entre individuos y grupos de individuos, o entre estos y el Estado, a través de la interpretación y aplicación de la normativa vigente, estableciendo canales de resolución pacífica de la conflictividad emergente de la convivencia social.

La actividad judicial tiene, al igual que todo componente del aparato burocrático estatal, la finalidad de contribuir al sostenimiento de la estabilidad del sistema político democrático. Este atributo de estabilidad basado en el mantenimiento de su identidad a través de la tendencia de quienes detentan temporalmente el poder (gobernantes) y de quienes lo delegan (gobernados) a guiar su comportamiento de acuerdo con las normas básicas del sistema democrático. En este marco, la solidez del sistema precisa de juzgadores (colegiados y unipersonales) que manifiesten una firme adhesión a las normas vigentes y una insoslayable imparcialidad en el ejercicio de su función de intérpretes y aplicadores de las mismas en relación a los conflictos de intereses que son puestos a su conocimiento (Garzón, 2003).

La importancia que la labor judicial adquiere en los procesos de transición y consolidación democrática se centra básicamente en su rol de garante del Estado de Derecho, para lo que se precisa de una institucionalidad sólida.

Siguiendo a Ossorio (1996), se identifican dos acepciones para designar a esta tan especial facultad pública:

- La primera, o acepción restringida, pasa por considerar a la Administración de Justicia no como un verdadero poder, sino una función dependiente administrativamente del Ejecutivo, aún cuando sin afectar la independencia de los tribunales; en este entendido, la administración judicial estaría conformada por el "conjunto de los tribunales de todas las jurisdicciones cuya misión se circunscribe, única y exclusivamente, a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas".

Bajo esta primera perspectiva, se asume una visión limitativa de lo que se entiende por administración de justicia, como una facultad específicamente jurisdiccional, es decir, una actividad muy específica delegada a los jueces (en sentido lato) para dirimir las controversias puestas bajo su arbitrio (facultad de impartir justicia), mediante la interpretación y aplicación de la norma positiva. Mientras que las labores de apoyo administrativo a dicha actividad jurisdiccional, en algunos países denominada "gobierno judicial", se entienden como fuera del espectro de lo estrictamente jurisdiccional y pasan a ser parte de la burocracia del Ejecutivo.

Esta perspectiva ha sido bastante criticada al considerarla de cierta forma atentatoria a la independencia judicial, pues se cree que a partir del manejo de los recursos

económicos y humanos los niveles políticos podrían socavar la imparcialidad reclamada a los jueces en su actividad.

Otras posturas indican que esta forma de administración del apoyo jurisdiccional desde el ejecutivo no necesariamente debe significar que se imposibilite de manera inevitable la imparcialidad de los jueces, pues al final la garantía de independencia se sustenta en la integridad de cada juzgador.

- La segunda, o ampliada, más acorde con las corrientes que tienden a imponerse en la actualidad, se inclina por otorgar al judicial la misma jerarquía y nivel que los otros poderes u órganos del Estado, con una estructura especialmente adecuada al tipo de especial de función asignada a este órgano, que incluye actividades propiamente jurisdiccionales (interpretación y aplicación de normas a casos concretos) y actividades no jurisdiccionales, de apoyo o de “gobierno judicial”, referidas a la administración de los recursos humanos, financieros y materiales necesarios para el desarrollo de su actividad principal, cual es impartir justicia.

De esta forma, las estructuras de apoyo administrativo o de “gobierno judicial”, pasan a depender directamente de el Órgano Judicial, sea bajo estructuras directamente dependientes de los tribunales o mediante estructuras administrativas especializadas sin dependencia directa de los mismos, eso sí, sin ningún tipo de tuición directa por parte del ejecutivo.

Para efectos del estudio, tomaremos como referente principal el contenido en la segunda acepción, es decir, la ampliada, al constituirse en la más aceptada y difundida en los países que conforman la muestra del estudio, en los que se ha optado por establecer estructuras especializadas de “gobierno o autogobierno judicial” bajo la forma de “consejos colegiados”, independientes tanto de los tribunales como de las dependencias del ejecutivo.

Dromi (1996), partiendo del análisis de la realidad argentina, en líneas generales señala que todo sistema judicial se hace materia a través de una estructura “gobierno judicial” adecuada para desarrollar al menos tres funciones y/o atribuciones específicas:

a) Atribuciones jurisdiccionales

Ejercidas en forma exclusiva por los tribunales de justicia de las diferentes jurisdicciones reconocidas en cada Estado. Es la parte específicamente jurisdiccional, el ejercicio de la potestad de impartir justicia delegada a los tribunales y jueces para que en aplicación de la norma y la sana crítica (acepción restringida del concepto) resuelvan las controversias puestas a su arbitrio.

b) Atribuciones de administración

Corresponde a las actividades estrictamente administrativas y gerenciales que comprenden al llamado “gobierno judicial”, comprendiendo básicamente la administración de personal, la financiera y la reglamentaria en todas sus fases y etapas.

c) Atribuciones de control

Específicamente referida a la capacidad de control disciplinario sobre las actividades del funcionariado judicial en general, jurisdiccional o no, con la finalidad de ejecutar los procesos de investigación y sanción por faltas cometidas en el ejercicio de las funciones judiciales.

Ossorio (1996) define la jurisdicción disciplinaria como “...la potestad punitiva de menor cuantía. La ejercen los jueces y tribunales con el objeto de conservar el buen orden en la administración de justicia, sea en las audiencias públicas o en las limitadas a las partes, e incluso en las relacionadas con sus subordinados”.

Debe entenderse que esta potestad punitiva, entendida como una manifestación de la facultad sancionadora del Estado, está dirigida al control de los actos de los funcionarios públicos (incluidos los judiciales, por supuesto) que se constituyen en faltas, contravenciones o infracciones de carácter administrativo (también denominados ilícitos administrativos) que debido a su naturaleza o alcances del daño que originan, no llegan a tipificarse como delitos. Esto sin perjuicio de que en caso de identificarse indicios de la comisión de ilícitos penales en los procesos de investigación administrativa, los funcionarios sumariantes tengan la obligación de remitir obrados al ministerio público para los efectos pertinentes.

En la legislación argentina, por ejemplo, los procesos de selección y evaluación del desempeño del personal están incluidos dentro de las acciones de control, cosa que no ocurre en la mayor parte de los esquemas de organización judicial, en el entendido de que aquellos no son otra cosa que fases o etapas de la administración de personal, asumiéndoselas, por consiguiente, como parte de las funciones de carácter administrativo.

3.1. El gobierno judicial

Los tribunales, de función jurisdiccional –para ella existen– deben tener lógicamente una organización administrativa, pública, avocada a regir su propia existencia, pero también a respetar siempre la independencia de jueces y tribunales cuando actúan jurisdiccionalmente; ello presupone una “política” que se base en tal respeto y para ello se admite, expresamente y constitucionalmente la doctrina de la separación de poderes estatales, en cuya cúspide ha de haber órganos encargados de su gestión (Fairén, 1992).

Como se tiene dicho, la mayor parte de los países han optado por adoptar una noción ampliada de lo que significa la administración de justicia, considerando las tres áreas de acción descritas en el subtítulo anterior, no sin discriminar, como señala Fairén, aquellas de carácter estrictamente jurisdiccional de aquellas de carácter administrativo que hacen al denominado gobierno o autogobierno judicial, delegando la responsabilidad de estas últimas a entes colegiados creados específicamente para dicho fin como parte de la estructura judicial, con independencia tanto del ejecutivo como de los tribunales, denominados en la mayor parte de los casos a los denominados “consejos de la magistratura o judicatura”.

Pero ¿a qué nos referimos cuando hablamos de gobierno? Si bien dentro del campo de la ciencia política y de la administración, el debate sobre la distinción entre los conceptos de “gobierno” propiamente y de “gestión” es más profusa y rica, para efectos de la investigación, será suficiente con considerar que el alcance de la noción de gobierno resulta ser más amplio y, de acuerdo a cada contexto, haría referencia a (Molina, 2008):

- a. La forma de organización global del Estado (o régimen político);
- b. La acción misma de la elaboración de las políticas públicas (o gobernación);
- c. La organización institucional donde reside la autoridad formal del Estado. En esta última acepción estática y concreta, el término no sólo se aplica para nombrar al conjunto de los poderes públicos tradicionales –Legislativo, Judicial y Ejecutivo– sino que también sirve como sinónimo de este último.

La primera acepción es descartada por su excesiva amplitud y las dos últimas pueden fusionarse para dar lugar a una definición más operativa, entendiendo que “gobierno” hace referencia al conjunto de órganos que ejercen formalmente cada uno de ellos una fracción del poder estatal (funcionalmente dividido) a través de procedimientos más o menos complejos de decisiones institucionales del más alto nivel (políticas públicas) que se aplican en todo el territorio del Estado (espacialmente disperso).

El gobierno haría así énfasis en procesos de formulación de políticas, determinación de los criterios utilizados para juzgar la eficacia de las mismas y el establecimiento de patrones y procesos de responsabilidad pública (Metcalf, 1999).

En su aplicación al ámbito de lo judicial, esta definición se emplea sin mayores variaciones, pues resulta congruente con la división funcional del trabajo judicial en las dos grandes áreas mencionadas, jurisdiccional propiamente dicha y de apoyo administrativo o de “gobierno judicial”.

Por su parte la “gestión” tendría un matiz más operativo, esto en la medida que designa a los procesos de movilización de los diferentes tipos de recursos disponibles para la ejecución de las políticas definidas en los procedimientos de gobierno.

Gráfico 8

GOBIERNO Y GESTIÓN		
	GOBIERNO	GESTIÓN/ADMINISTRACIÓN
Naturaleza del proceso	Decisional, de dirección y orientación.	Ejecutivo, de dirección y ejecución.
Movilización de recursos	Políticos.	Financieros, materiales y humanos.
Resultados	Cursos generales de acción.	Acciones de ejecución concretas (programas y proyectos).

Fuente: Elaboración propia

Como ocurre en todos los ámbitos o materias de la Administración estatal, en la labor de gobierno judicial se pueden distinguir hasta tres niveles, siguiendo los criterios de lo que algunos autores han denominado “gobierno multinivel”:

- Macro-gobierno judicial

Relacionada con la definición de políticas generales de gestión en una determinada área de la gestión pública, en este caso la judicial. En esta actividad se precisa de la participación del Estado o uno de sus poderes en sus niveles decisionales más altos (según el área).

En cuanto a macroproceso, la gestión pública (de la que forma parte la administración de justicia) requiere un proceso de gestión interinstitucional en el que las distintas organizaciones e intereses implicados en un sistema de política pública compartan la responsabilidad de orientar el cambio estructural, al mismo tiempo que conservan su autonomía en la gestión del cambio incremental (Metcalf, 1999).

A decir de Brugué y Subirats (1996), se trata de un proceso administrativo de “amplio espectro” que permite la gestión interorganizativa, facilitando la dirección sobre una flotilla de organizaciones que de otra manera podrían navegar muy bien en forma individual, pero sin llegar todas ellas al mismo puerto.

Los procesos de macro-gobierno judicial estarían a cargo, en la mayor parte de los casos por los Consejos de la Judicatura o Magistratura de los distintos países y, en algunos casos y en aspectos puntuales, de las instancias de gobierno de los máximos tribunales, encargados de dirigir y orientar las funciones de una multiplicidad de unidades organizacionales.

A este nivel corresponden, por ejemplo, las reuniones o cumbres judiciales que agrupan a los órganos de administración de justicia en sus diferentes jurisdicciones y niveles más altos de representación.

- Meso-gobierno judicial

Como correlato a un modelo de estructura territorial complejo, a este nivel corresponderían las labores de gobierno desarrolladas por los tribunales de justicia de los niveles territoriales meso (intermedio entre el macro y el micro), aunque específicamente en el caso de los consejos de los Estados en los casos federales clásicos, muchas de sus acciones podrían ser asumidas como de naturaleza macro, dado su estatus autónomo frente a los niveles de gobierno judicial centrales o federales.

- Micro-gobierno judicial

Por lo general se refiere tanto al gobierno intraorganizacional propiamente dicho, como a la administración de las relaciones más inmediatas de cada organización con los clientes o usuarios de los servicios que presta. Si bien el macro gobierno se concentra en lo interinstitucional (gestión de redes interorganizacionales), la micro gestión se concentraría en las partes de esa red de organizaciones, es decir, en la gestión de cada uno de los entes que la componen.

En lo referente al gobierno judicial, lo micro estaría relacionado específicamente con las labores administrativas que realizan los propios jueces o tribunales en sus propios centros laborales. En este punto, nuevamente se fusionan los dos tipos actividades (jurisdiccionales y no jurisdiccionales) bajo responsabilidad de los propios funcionarios jurisdiccionales, es decir, que si bien ambas fueron separadas en cuanto a su gestión en los niveles macro mediante la creación de instancias específicamente creadas para la gestión de lo administrativo, en lo micro, ambas vuelven a fusionarse y recaer bajo la responsabilidad, al menos en parte, de los jueces y tribunales.

Cada juez, o cada presidente en caso de entidades jurisdiccionales colegiadas, ejercen las labores de micro-gobierno judicial en su propio despacho, sin embargo, es justo mencionar que en general, las medidas que a este nivel se asumen administrativamente son por lo general muy reducidas y de un alcance menor.

Como ocurre en la administración pública en general, y más en estructuras estatales complejas producto de procesos de descentralización, es necesario generar mecanismos de integración de la gestión⁵. Bajo esta lógica, la administración judicial precisará también de mecanismos específicos para lograr canales de comunicación fluidos, formales e informales, promoviendo la interacción entre sus diferentes centros de decisión y ejecución, principalmente en sus actividades de gobierno.

Sin duda, la estructuración de órganos de gobierno judicial, junto al establecimiento de sistemas concentrados de control constitucional y la consolidación de las demás garantías

⁵ Mecanismos a los que desde la ciencia política se ha venido a denominar “relaciones intergubernamentales”.

de independencia judicial fueron, entre otros, los factores que permitieron un redimensionamiento de la justicia en su rol democrático.

4. La territorialización de la administración judicial

Como ocurre en todas las funciones estatales (legislativas, ejecutivas, etc.), la judicial no puede estar exenta de la necesidad de sentar presencia efectiva en el territorio, tanto a través de sus entes jurisdiccionales, como mediante aquellos denominados “de apoyo o autogobierno judicial”. Por consiguiente, la distribución de la función judicial en el territorio debe tender a ser, en la medida de lo posible, congruente con el modelo de distribución del poder prevaleciente en el resto de la administración pública, aunque esto no necesariamente sucede y en ocasiones, sin provocar disfuncionalidades marcadas.

Así, en Estados compuestos de tipo federal clásico, la tendencia debería ser, al menos en principio, descentralizar la potestad y estructuras de administración de justicia bajo una línea similar a la de la descentralización general de la administración estatal, pero esto no necesariamente ocurre, como se verá más adelante. Mientras que en Estados unitarios, la tónica territorial de la administración de justicia se inclinará más hacia el mantenimiento de las decisiones finales (jurisdiccionales o no) en los niveles nacionales, irradiándose en el territorio bajo una lógica de desconcentración.

Para una mejor comprensión de la problemática, es necesario desglosar los alcances de dos conceptos esenciales del derecho procesal: jurisdicción y competencia.

Desde la perspectiva del Derecho, la noción de jurisdicción tiene varias acepciones, de las que rescatamos las siguientes:

Según Ossorio (1996)

- Acción de administrar el derecho (potestad jurisdiccional), no de establecerlo. Es, pues, la función específica de los jueces.
- La extensión y límites del poder de juzgar, sea por razón de la materia o en razón del territorio, si se tiene en cuenta que cada tribunal no puede ejercer su función juzgadora sino dentro de un espacio determinado y en el fuero que le esté expresamente atribuido por Ley.

Según Goldstein (2007)

- En razón al ejercicio del poder (genérica)

Poder que, sobre los ciudadanos, ejercen los órganos estatales. Incluye tanto la potestad jurisdiccional, como la administrativa y legislativa/reglamentaria.

- En razón del espacio (espacial)

Límites territoriales dentro de los cuales ejercen sus funciones específicas los órganos del Estado, sean ellos judiciales o administrativos.

- En razón de la materia

Aptitud o capacidad reconocida a un juez o tribunal para conocer en una determinada categoría de pretensiones o de peticiones.

A las anteriores, Fairén (1992) añade:

- En razón de su estructura (orgánica)

Es el conjunto de órganos que ejercitan la potestad jurisdiccional (jueces y tribunales)

Por su parte, la competencia puede también ser entendida de diversas formas:

Según Ossorio (1996)

- Atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto.

Las llamadas cuestiones (conflictos. *El paréntesis es nuestro*) de competencias se suceden cuando dos entes públicos (jurisdiccionales o administrativos) reclaman para sí la sustanciación de un determinado asunto.

Según Goldstein (2007)

- Capacidad o aptitud que la Ley reconoce a un juez o tribunal para ejercer sus funciones en relación a una determinada categoría de asuntos.

Ahora bien, es necesario matizar las diferencias de forma y contenido entre la territorialización de la potestad jurisdiccional y la descentralización de las labores de gobierno judicial, pues como bien se tiene dicho, son actividades concurrentes pero distintas:

a. La territorialización de la potestad de impartir justicia

Debe partirse del supuesto previo de que esta especial función implica ya de hecho un nivel elevado de autonomía por parte del juzgador en el territorio de su jurisdicción y en las materias de su competencia, por consiguiente, en el campo judicial se presume de inicio la existencia de elevadas cotas de autonomía de las decisiones judiciales (no injerencia en las decisiones jurisdiccionales).

Desde esta perspectiva, puede afirmarse que la potestad de impartir justicia se constituye en una de las funciones públicas más descentralizadas, pues la responsabilidad de las decisiones judiciales recae, al menos en una primera instancia, en el representante estatal más cercano al ciudadano: el juez o tribunal.

El problema surge al momento de la aplicación de los principios de revisión y los recursos de control de legalidad por parte de los tribunales superiores, que es cuando se establece un línea de poder vertical que, dependiendo del modelo de estructura judicial, puede terminar en los más altos tribunales nacionales marcando una notable re-centralización general de esta especial actividad.

Desde una perspectiva muy general y en base a un análisis estrictamente basado en lo territorial, se puede hablar de dos grandes modelos de estructuras jurisdiccionales:

- Sistemas jurisdiccionales simples

Con una sola jurisdicción de ámbito nacional, que sienta presencia en el territorio a través de una sola estructura organizacional. Ej. Colombia

- Sistemas jurisdiccionales complejos

Que se componen cuando menos de dos jurisdicciones (nacional/federal y estatal/autonómica/provincial), cada una con sus propias estructuras judiciales conviviendo y operando en el mismo territorio, evitando conflictos o gestionándolos mediante mecanismos formales de distribución de competencias. Ej. USA, México, etc.

- Sistemas jurisdiccionales mixtos

Que se componen de al menos dos jurisdicciones (nacional/federal y estatal/autonómica), pero con una sola estructura judicial que asume competencias diferenciadas dependiendo de la jurisdicción a la que pertenezcan las causas puestas a su arbitrio. Por ejemplo, Alemania y, desde una perspectiva muy personal, Bolivia.

b. La territorialización del gobierno o autogobierno judicial

Cosa distinta sucede con las tareas administrativas de apoyo jurisdiccional, que en la mayor parte de los casos se encarga a entes colegiados descentralizados de los tribunales. Esto tiene una doble finalidad, descargar a los jueces de de este tipo de responsabilidades que los distraen de su labor principal (impartir justicia) y fortalecer la independencia judicial desvinculándola formalmente de las estructuras del Ejecutivo.

De la misma forma, en el caso de Estados compuestos, esta labor se ejecuta en ocasiones centralizadamente, desde un solo órgano de administración de nivel nacional que se desconcentra en el territorio mediante agencias. Mientras que en otros modelos, principalmente en Estados de tipo federales clásico, esta función se descentraliza y distribuye en otros órganos de similar naturaleza pero de distinto alcance territorial (Consejos de la Judicatura o magistratura de los entes territoriales subnacionales).

Gráfico 9

Modelos de gobierno judicial

DIMENSIÓN TERRITORIAL	GOBIERNO JUDICIAL	
	Desconcentrado	Descentralizado
NIVEL MACRO: NACIONAL/ FEDERAL	Consejos de la Judicatura/magistratura nacionales/federales.	
NIVEL MESO: ESTATAL/PROVINCIAL/ AUTONÓMICO	Representaciones desconcentradas.	Consejos de la Judicatura/Magistratura estatales/autonómicos regionales/provinciales.
NIVEL MICRO: MUNICIPAL/DISTRITAL/ COMUNAL	Se reduce a las labores de gobierno de juzgados y tribunales que ejercen los propios jueces.	Se reduce a las labores de gobierno de juzgados y tribunales que ejercen los propios jueces.

Fuente: Elaboración propia

5. Mecanismos de fiscalización y control a la administración pública. Una visión general

Como toda actividad del Estado, la judicial precisa de mecanismos de control y fiscalización de sus actividades, esto en la perspectiva de limitar el uso del poder público frente a los ciudadanos, de garantizar un uso eficaz y eficiente de los recursos públicos (evitar malos manejos y corrupción) y aumentar la calidad de la democracia.

La fiscalización y el control son dos conceptos que se encuentran estrechamente vinculados, incluso es posible afirmar que la fiscalización resulta en los hechos ser una modalidad especial de control ejercida específicamente por funcionarios públicos con capacidad legalmente reconocida para investigar, sancionar y, en su caso, tomar las medidas correctivas necesarias para un mejor funcionamiento de los entes públicos.

En líneas generales, el cuadro de los controles clásicos abarca un conjunto de instrumentos generados por el Estado de Derecho con el objetivo de evitar el abuso de poder y asegurar las garantías de los ciudadanos. Sus fines son el cumplimiento de las normas existentes, de forma que se verifiquen los principios de probidad y universalidad de los actos gubernamentales, y asimismo el control de la acción de los gobernantes, para que los derechos de los ciudadanos sean respetados y no existan actos de corrupción (Lerner y Groisman, 2000).

Gráfico 10

SISTEMA DE SEGUIMIENTO A LA GESTIÓN PÚBLICA			
ELEMENTOS ANALÍTICOS	FISCALIZACIÓN	CONTROL	
Noción			
Naturaleza	Gubernamental.	Gubernamental.	Social.
Actores	Funcionarios electos, burócratas.	Funcionarios electos, burócratas.	Electores/ciudadanos.
Tipología	Ex – ante, concomitante, ex – post.	Ex – post.	Ex – ante, concomitante, ex – post.

Fuente: Elaboración propia

La idea de imponer límites al ejercicio del poder se vincula estrechamente con la noción de democracia, la que puede ser entendida desde dos perspectivas o líneas de análisis⁶. La primera, denominada minimalista o “de mínimos”, le otorga un carácter meramente instrumental, es decir, la calidad de mecanismo de delegación del poder soberano a un determinado grupo de hombres y mujeres para el ejercicio efectivo del mismo, complementándose con el establecimiento de dispositivos de control.

“La democracia actual se caracteriza por ser un régimen que hace posible articular el pluralismo social y que periódicamente organiza consultas universales de las que emanan los poderes públicos que en verdad toman las decisiones. Además, como complemento o condición institucional previa, las minorías colectivas y los individuos como tales tienen mecanismos de protección frente a las arbitrariedades que puedan cometer gobiernos amparados por el apoyo mayoritario” (Molina, 2008).

Esta democracia de mínimos está estrechamente vinculada a la visión clásica liberal de la democracia representativa, es decir, la imagen de un régimen que en sus versiones clásicas limita la participación de los ciudadanos al momento del sufragio, que viabiliza la delegación del poder soberano a un segmento específico de la sociedad (clase política), con la intervención de los tradicionales mecanismos de intermediación política reconocidos por el ordenamiento jurídico de cada país (partidos políticos, las agrupaciones ciudadanas, etc.).

⁶ Sin descartar la posibilidad de la existencia de otras.

Sin embargo, ante el desgaste de estos mecanismos de intermediación, las instancias políticas se han visto en la necesidad de promover la implementación de mecanismos participativos que re-legitimen y remocen el viejo sistema representativo mediante la intervención directa de la ciudadanía en los asuntos públicos, surgiendo así la llamada “democracia participativa”, que en el fondo no es más que una simbiosis del viejo modelo intermediatista con las formas propias de la democracia directa (referéndum, plebiscito, iniciativa ciudadana, etc.). Surge de esta forma una perspectiva de democracia de máximos, desde la que se entiende que aquella no se constituye sólo en un mecanismo de asignación de cuotas de poder mediante procesos electorarios regularmente llevados adelante, sino en un modelo de vida en común que se basa en procesos permanentes de diálogo entre gobernados y gobernantes, mandatarios y mandantes para una mejor conducción de la sociedad.

Entra así en juego el concepto de legitimidad, entendido básicamente como el grado de aceptación o rechazo que un determinado funcionario, generalmente electo, y/o las medidas que este impone, producen en el grueso de la población movilizándola en consecuencia. A partir de ello, la participación social en la gestión, más allá de la participación electoral propiamente dicha, sirve para disminuir al menos en parte la des-legitimización o desgaste que naturalmente se produce en diferentes momentos de la gestión política.

En algunos casos, como el boliviano, se prevén además manifestaciones democráticas propias de las formaciones sociales indígenas originarias campesinas que, con características muy diferentes y arreglos organizativos peculiares, enriquecen cualitativamente el escenario de la gestión de lo público.

De esta forma se rompe el monopolio del ejercicio del poder por parte de los mandatarios y se abre así la posibilidad de la intervención del pueblo en las distintas etapas de la gestión que van más allá de los meros momentos electorales. De esta forma se sientan las bases de un esquema participativo en el que los actores sociales ven abiertas las puertas para su intervención directa en el funcionamiento del aparato público mediante una diversidad de mecanismos que varían de país a país.

En este punto, para continuar con el análisis se precisa de un par de precisiones conceptuales; la primera, que en la línea de una distinción de género a especie ya de alguna manera ha sido referida líneas arriba, concluye en que el control social es una forma más entre muchas otras, mediante las que la ciudadanía participa de la gestión; la segunda hace referencia a un distingo de fondo entre la noción de fiscalización y la de control propiamente dicha.

En su sentido genérico, el término “control” es definido por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española como: un conjunto sistemático de acciones comprobación, inspección, fiscalización e intervención, por un lado, y de dominio, mando y preponderancia, por otro.

Desde la perspectiva del Derecho Público, se entiende que todo acto de control esta instituido como un "...procedimiento por medio del cual una persona o un órgano debidamente autorizado para ello, examina o fiscaliza un acto realizado por otra persona u órgano, a fin de verificar si en la preparación y cumplimiento de dicho acto se han observado todos los requisitos que exige la ley (en sentido lato)" (Fernández, 1981).

Estas definiciones reflejan la doble acepción o alcances de la palabra en estudio. Por un lado, siguiendo la raíz francesa del término, supone un proceso de verificación o comprobación; y, por otro, de origen anglosajón, la función de dirección, comando o conducción. En todo caso, en ambos sentidos, el control supone la existencia de dos agentes, un controlador y un controlado, que despliegan su actividad en base a una regla, plan u objetivos preestablecidos más o menos explícitos, que se constituyen en el parámetro de verificación o dirección que se usa como referencia (Ferrada, 2002).

La diferencia entre fiscalización y control radica, según el mismo autor, en las consecuencias que traen aparejadas una y otro, siendo consubstancial al segundo – elemento que lo distingue de la primera– la existencia de una sanción que haga efectiva la superioridad directiva del órgano controlador sobre el controlado. Desde esta perspectiva la fiscalización podría ser comprensiva de un carácter genérico y amplio que incluye el control, dado que este último tiene un carácter restrictivo que incluye sólo a aquellos instrumentos que llevan aparejada la exigencia inmediata y directa de responsabilidades políticas, como sanción indispensable asociada a la fiscalización.

La fiscalización se constituye evidentemente en una actividad de control que en una buena parte de los casos, asume un carácter político, es decir, que comúnmente es ejercitada por representantes electos con atribuciones para ello y con efectos inmediatos de sanción o re-conducción de los procesos fiscalizados, mientras que en el control carece de tal carácter, circunscribiéndose a acciones de vigilancia, comprobación y, en su caso, información al ente competente para que sea aquél el que proceda con las acciones de sanción y/o intervención. De la misma forma, por sus características, el ejercicio de la fiscalización corresponde sólo a funcionarios públicos, mientras que el control puede ser ejercido, según el caso, por funcionarios o por la propia sociedad.

Esta distinción puede resultar ociosa en los modelos de control gubernamental de "tipo francés" (órgano colegiado que forma parte de la administración general del Estado pero con notable reconocida independencia) y el modelo de "tribunales de cuentas" como instituciones colegiadas independientes del ejecutivo y legislativo y que constitucionalmente tienen funciones jurisdiccionales, pues ambos tienen en el fondo atribuciones de fiscalización por cuanto son ejercidas por funcionarios con capacidad legal para ejecutar actuaciones con consecuencias inmediatas para los involucrados (sanción o re-conducción). En cambio, en el modelo "angloamericano", de carácter unipersonal (contralor o auditor general) y no jurisdiccional, con atribuciones de control de legalidad y de regularidad, incorporando además el control de gestión con el propósito de verificar la economía, la eficiencia y eficacia de los actos de la administración pública. Las consecuencias no son de intervención directa y se circunscriben a la emisión de informes que producen y contienen

observaciones y recomendaciones de carácter facultativo y no compulsivo, aunque el empleo de mecanismos técnicos de seguimiento periódico, le otorgarían también una función disuasiva (Lerner y Groisman, 2000).

Entendiendo que el control y la fiscalización son actividades propiamente verticales que por su naturaleza precisan de la existencia de una relación “asimétrica” entre un ente con el “poder” de controlar y otro con la obligación de someterse al mismo, se llegarían a subclasificar, en razón de su origen, en al menos dos tipos genéricos:

A. Control gubernamental

Control de “arriba hacia abajo”, o simplemente “control gubernamental”. Involucra la idea de una estructura de administración pública (en su sentido lato) que controla y dirige el correcto funcionamiento de la sociedad y que, a su vez, se controla a sí misma mediante diversos mecanismos. En realidad se refiere al control estatalizado que se proyecta a partir de la necesidad de gestión social para la reproducción de la vida en comunidad, cuyo desarrollo se va haciendo más complejo y que requiere que desde la colectividad se vayan generando mecanismos de control y represión de actitudes disfuncionales y que atentan contra la paz social y la pacífica convivencia o, en su caso, estableciendo mecanismos de socialización de los individuos con la finalidad de precautelar el *modus vivendi* y acomodarlos a la “normalidad” predominante en un determinado grupo humano. En este caso, tales mecanismos de socialización y control del funcionamiento social son, en última instancia, ejercidos en su mayoría por el propio Estado y los gobernantes a través de los llamados “aparatos ideológicos” estatales (el Derecho, el sistema educativo, etc.) o las fuerzas represoras (policía, ejército, juzgados, administración pública, etc.) que hacen parte de este sistema de vigilancia⁷.

Se trata, en líneas generales, de un “autocontrol social” ejercido por delegación estatal, es decir, que es la propia sociedad la que genera un aparato público al que encomienda la aplicación de los medios de control y gestión de la vida en sociedad.

Sólo a manera de ejemplo, se entiende que el Derecho se constituye en uno de los muchos instrumentos de control social, considerando que la normatividad entendida como exteriorización y señal de lo que debe ser, y que forma parte de un tipo de pensamiento situado, nacido de la unión de los comportamientos sociales y las relaciones de poder, supondría la institucionalización subjetiva de lo que es correcto y de lo que no lo es, y de esta forma lo correcto sería lo acorde con las normas y lo incorrecto serían las conductas transgresoras –discordantes con las normas-, y por ello perseguidas (Parker, 2007).

Efectivamente, entre las funciones del Derecho, Romero Pérez (1975) incluye las siguientes:

⁷ El Gran Hermano del cineasta norteamericano Horwell o el Leviathan de Hobbes responden a esta lógica. Lerner y Groisman los denomina controles clásicos.

- Solucionar “ordenadamente” los conflictos surgidos en el seno de la sociedad.
- Coadyuvar a integrar la sociedad.
- Mantener el “orden público” –la “ley y el orden”–.
- Facilitar la acción cooperativa.
- Fijar expectativas legítimas a los sujetos.
- Confiere legitimidad a los actores sociales, a su espacio, *roles* y *status*.
- Fortalece el proceso de socialización.
- Legitima la autoridad establecida.
- Sujeta la acción humana a reglas, uniformando conductas.
- Institucionaliza el cambio social.
- Expresa y modula los usos sociales y las costumbres.

Como puede verse, el Derecho constriñe a los sujetos y grupos de sujetos a acomodar sus conductas a aquello que se tiene por “correcto” en un determinado lugar y tiempo, erigiéndose como un eficaz elemento de control. Sin embargo, no es intención de esta parte del texto el reducir el concepto de control social a sólo su matiz normativo, sino que dada la naturaleza jurídica y administrativa del estudio, se ha visto necesario demostrar que el Derecho, en su aplicación y ejercicio, guarda relación con la regulación social *latu sensu* y no puede, por ende, abstraerse de introducir en su gestión elementos de participación y control social.

Como se tiene dicho, el control y fiscalización gubernamentales se ejerce mediante los llamados “controles clásicos”, que se estructuran a partir de dos esquemas:

- a. El primero se asienta en la división o fraccionamiento funcional del reparto de competencias, generando un sistema de controles y contrapesos entre los poderes, es un requisito sin el cual difícilmente un sistema político pueda ser considerado democrático. Se trata de la clásica división de poderes analizada en acápite anterior: Legislativo, Ejecutivo, Judicial y, en el caso boliviano, Electoral. Bajo este esquema, los controles están concebidos para evitar los abusos y sancionar las transgresiones; son, por consiguiente, esencialmente jurídicos (Lerner y Groisman, 2000).

Este tipo de controles se caracteriza por su horizontalidad, y operan en el ámbito general de la macrogestión, es decir, entre los órganos de poder público del más alto nivel y sus dependencias limitándose unos a otros mediante una relación en plano de igualdad, al menos jurídica, siendo, por consiguiente, asimilables a la noción de fiscalización por su carácter generalmente posterior (ex – post), precisamente con el objeto de velar por el respeto a la independencia de poderes y mantener intacto el esquema genérico de “pesos y contrapesos”, sin intervenciones de un poder a otro, sin que ello degenere en una gestión desintegrada por la ausencia de mecanismos de coordinación y cooperación inter-orgánica.

En los Estados de tipo compuesto, surgen además límites a los controles a partir del respeto a la autonomía de los gobiernos subnacionales, en tanto que cada uno de ellos cuenta con instancias propias de fiscalización constitucionalmente reconocidas.

- b. El segundo esquema parte de una conceptualización de avanzada que, al superar la perspectiva formalista del primero, otorga a la rendición de cuentas y la consiguiente responsabilización un sentido más amplio: no se trata solamente de no haber incurrido en transgresiones sino de haber respondido al mandato recibido o de haber alcanzado las metas establecidas (Lerner y Groisman, 2000).

En esta perspectiva, este segundo esquema se hace quizás más operable y útil, pues reconoce en el ente contralor el derecho y deber de realizar el seguimiento a todas las etapas de la administración de la cosa pública, sea mediante tribunales especializados (control ex – post) o mediante el control del gestión bajo el modelo de “contraloría”.

B. Control social

O control de “abajo hacia arriba”. Emerge de la necesidad de controlar al contralor, es decir, de participar desde la base social en las acciones públicas, con la finalidad de vigilar la actividad de los detentadores provisionales del poder y contribuir a la cualificación de las decisiones públicas y su ejecución. Si bien inicialmente la sociedad generó mecanismos de ejercicio del poder y delegó su administración a ciertos hombres y mujeres (gobernantes), confiándoseles la tarea de reproducir un determinado estilo de vida en comunidad mediante diversos mecanismos de control social, posteriormente, ante el riesgo de excesos y desviaciones, surgió la necesidad de controlar su actividad.

Primero, es el Estado el que se apropia del ejercicio de los mecanismos de regulación social y después es la ciudadanía la que pugna por recuperar parte de ese poder y constituir mecanismos de “abajo hacia arriba” para vigilar la actividad estatal.

Gráfico 11

MODELOS DE PARTICIPACIÓN Y CONTROL SOCIAL						
Elementos analíticos	Participación social			Control social		
Tipo	Informativa	Deliberativa	Co-gestión	Control ex-ante	Control de procesos	Control ex-post
Nivel de intervención social	Participación de delegados sociales en calidad de simples observadores.	Participación activa de los delegados sociales, con derecho a voz pero no a voto.	Participación activa y co-responsable de los delegados sociales.	Control y vigilancia a los procesos de planificación y presupuesto.	Veedurías ciudadanas en momentos clave de la gestión.	Presentaciones públicas de resultados, publicaciones.
Mecanismos	Audiencias públicas y conferencias	Apertura a la intervención de representantes sociales en momentos de decisión. Consultas, encuestas, etc.	Directores sociales con todos los derechos en los órganos de decisión.	Talleres de planificación participativa.	Apertura a la vigilancia por parte de controladores sociales.	Audiencias públicas y conferencias.
Riesgos	Participación limitada y calificada. Escasa representatividad social. Anulación de la capacidad de control.	Receptibilidad limitada de los decisores frente a la intervención de los delegados sociales.	Ambigüedad en la naturaleza y rol de los delegados sociales ⁸ .	Falta de información sobre las proyecciones y planes institucionales hacia entidades de la sociedad civil.	Participación desestructurada. Ausencia de mecanismos de procesamiento de observaciones y denuncias.	Escasa información a las instancias representativas de la sociedad civil.
Condiciones previas	<ul style="list-style-type: none"> - Definir mecanismos de participación (co-gestión e informativa/deliberativa, o ambas). - Establecer metodologías de diagnósticos de necesidades. 			<ul style="list-style-type: none"> - Establecer mecanismos ágiles de generación y sistematización de la información. - Mecanismos eficientes de procesamiento de denuncias. 		

Fuente: Elaboración propia

5.1. Control gubernamental a la administración de justicia

Como se tiene dicho, la administración de justicia es parte de la administración pública en general y, por lo mismo, comparte una gran parte de sus características; sin embargo, al mismo tiempo, se inviste de particularidades que exigen de un enfoque diverso y de una aplicación diferenciada de los conceptos que en este texto de han venido desarrollando.

La administración de justicia, en su sentido lato, se compone de dos grandes componentes o áreas de trabajo; por un lado, los estrictamente jurisdiccionales, referidos a las actividades propias del juez en su labor de impartir justicia, dirimir los conflictos concretos puestos a su arbitrio mediante la aplicación de la normativa vigente y la emisión de fallos; por otro, las actividades inherentes a las labores no jurisdiccionales destinadas al apoyo o soporte a las primeras, muy similares a las actividades de administración desarrolladas en la administración de los otros dos órganos de poder.

⁸ En este tipo de participación, la representatividad de los delegados sociales se pone en entredicho, pues en los hechos pueden llegar a constituirse en cuasi funcionarios, con todos los derechos y obligaciones emergentes de sus actuaciones.

En cada uno de estos ámbitos de trabajo, los mecanismos de control, tanto gubernamental como social, se aplican con matices diferenciados.

A. El control gubernamental a la actividad jurisdiccional

La actividad jurisdiccional, por su naturaleza, precisa de elevadas cuotas de independencia e imparcialidad. Ciertamente, la sociedad deposita la tan delicada labor de impartir justicia a jueces y tribunales, bajo la exigencia de una correcta aplicación de la ley, imparcialidad en los fallos, idoneidad profesional y rectitud en el desarrollo de sus actividades.

El producto que la sociedad exige de este cuerpo de funcionarios es de difícil medición, tanto en su número como en su calidad, pues su materialización final, la prestación de un servicio de muy especiales características, se traduce en la emisión de fallos que emergen como resultado de un proceso especial de encuadramiento del conflicto puesto a su arbitrio, identificación e interpretación de las normas aplicables, compulsas de las pruebas, asunción de la convicción y emisión de un fallo que debe resolver el conflicto, argumentándolo debidamente.

En este procedimiento, resulta dificultoso pensar en la posibilidad de establecer mecanismos de control sin vulnerar el principio de independencia de los jueces, sin embargo, creemos que éstos no sólo son posibles sino imprescindibles para la excelencia en la prestación del servicio, siempre y cuando se estructuren considerando elementos idóneos que sin irrespeter el principio de independencia judicial, introduzca elementos de vigilancia y cualificación de los resultados de la faceta jurisdiccional de esta importante potestad estatal, cuyos resultados contribuyen, en última instancia, al mantenimiento de la paz social, la democracia y el estado de Derecho.

En esta perspectiva, se suelen identificar cuatro sistemas generales de control intra-organizacional a la actividad específicamente jurisdiccional:

a. Control de línea jurisdiccional.

Consistente en la revisión de fallos a instancia de parte o de oficio, mediante un control escalonado ascendente que habilita al juzgador superior en grado (unipersonal o colegiado) a revisar las actuaciones de los inferiores, con amplias facultades de revocación, modificación y/o confirmación de las mismas, pues se está ante una justicia impartida por hombres y mujeres que son, por esencia, fallibles.

Es un tipo de control posterior interno, pues opera únicamente cuando el acto del inferior ha sido perfeccionado y mediante instancias que forman parte de la misma estructura organizacional judicial. A esta línea de control pertenece el sistema de doble revisión o impugnación, que otorga al litigante perdidoso la posibilidad de recurrir ante el superior para pugnar por lograr un fallo favorable, en el entendido que la sentencia de primera instancia habría sido injusta, ambigua o inexacta.

La mayor parte de las legislaciones reconocen dos niveles de control de los fallos judiciales de primera instancia, el primero opera a pedido de parte en grado de apelación, mientras que el segundo, o casación, no aplica como un tercer escalón de revisión o control del fallo emitido en segunda instancia o apelación, sino como un nuevo proceso de puro derecho en el que no se discute la debida o indebida aplicación de la norma, considerando que los hechos y sus evidencias ya fueron objeto de análisis en las dos etapas de revisión de instancia (sentencia y apelación).

Hay que considerar que existen casos en los que la movilización de los mecanismos de control jurisdiccional en línea, operan de oficio sin necesidad de la intervención de parte interesada.

b. *Control de constitucionalidad.*

Que también se constituye en un control de puro derecho, en tanto no se discuten hechos, sino el grado de vulneración a los preceptos constitucionales en el que los jueces o funcionarios administrativos pudieran haber incurrido en el ejercicio de sus funciones. Este tipo de control emerge del tránsito de un modelo de vigilancia constitucional difuso o disperso a otro de naturaleza concentrada, generalizándose la institucionalización de entes colegiados especializados e independientes para su ejercicio (tribunales o cortes constitucionales) en número significativo de países. Se constituye ciertamente en un tipo de control ex – post externo, aunque en algunos de los casos, este rol se ha asumido por los tribunales judiciales de rango superior en las estructuras jurisdiccionales ordinarias (cortes o tribunales supremos).

Es necesario considerar que el control de constitucionalidad concentrado no es del todo externo, pues en la generalidad de los casos la primera instancia de conocimiento de este tipo de recursos pasa a ser de competencia de jueces o tribunales de la justicia ordinaria, reconociéndoseles competencia constitucional para cada caso concreto, como ocurre en el modelo boliviano.

Sólo en los países que aún conservan un modelo de control constitucional difuso, se hablaría de un mecanismo de vigilancia a la constitucional de tipo posterior e interno.

c. *Control disciplinario.*

Otra forma de control a la actividad jurisdiccional se materializa en la capacidad de control disciplinario, consistente en "...la potestad punitiva de menor cuantía. La ejercen los jueces y tribunales con el objeto de conservar el buen orden en la administración de justicia, sea en las audiencias públicas o en las limitadas a las partes, e incluso en las relacionadas con sus subordinados" (Osorio, 1996).

Se trata, sin duda, de un mecanismo de control que si bien no interviene de manera directa en el proceso de juzgamiento propiamente dicho, se inviste de un sustancial carácter disuasivo, en la medida que prevé procesos administrativos expeditos e

impone sanciones ante la posibilidad de la comisión de faltas o contravenciones con distintos niveles de gravedad y que pueden afectar negativamente el servicio de administración de justicia.

d. *Control administrativo.*

Principalmente en lo referente a la administración de los recursos humanos y la carrera judicial, que comprende el ciclo de gestión humana que va desde la etapa del reclutamiento hasta la de movilidad de los funcionarios, pasando por las de evaluación de desempeño y capacitación.

Se trata pues de un importante mecanismo de control a la calidad de los resultados de la actividad específicamente jurisdiccional, pues será a partir de la aplicación de sus diferentes instrumentos que se podrá contribuir a garantizar una adecuada dotación de personal bajo criterios de idoneidad y mérito, un sistema eficiente de evaluación de su desempeño laboral, un permanente proceso de cualificación mediante una capacitación dirigida a fortalecer competencias de acuerdo a las necesidades del servicio y, finalmente, las formas de movilidad funcionaria (ascensos, deméritos y remociones, entre otros).

B. El control gubernamental en las actividades de apoyo jurisdiccional

El control gubernamental a las actividades estrictamente administrativas, de soporte a las funciones propiamente jurisdiccionales, responde en la generalidad de los casos, a los parámetros generales de control gubernamental vigentes para la administración pública en general.

En este entendido, en los acápite siguientes se desarrollan los aspectos generales de control a la actividad pública en general, introduciendo, como es lógico, algunos elementos analíticos específicos propios del ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado.

En atención al criterio de oportunidad con el que se aplican, los mecanismos de contraloría gubernamental se clasifican en:

a. *Control previo*

Tendente a verificar la legitimidad del acto y sus antecedentes en forma antes de su ejecución, y que tiene por objeto autorizarlo o aprobarlo, o en su defecto suspender sus efectos, y –en su caso–, promover las acciones administrativas o judiciales (Lerner y Groisman, 2000).

Se subdivide en:

- Interno.

Generalmente desarrollado mediante una estructura burocrática jerárquica lineal y que para operar con eficiencia precisa de un flujo adecuado de información entre las diferentes unidades organizacionales.

Es el tipo de control preventivo que desarrollan los superiores en grado en relación a las acciones de sus inferiores y que implica la “autorización” (o no) de su ejecución. Es también llamado concomitante en la medida que es llevado a cabo de manera cotidiana dentro del marco de la micro-gestión organizativa mediante el funcionamiento de la estructura jerárquica de la propia entidad.

La insistencia en la ejecución del acto en caso de su “no autorización” conlleva la correspondiente responsabilización del funcionario.

- Externo

Es el menos común, pues se entiende que podría involucrar un cierto grado de intervención, con el riesgo de conculcación del principio de división de poderes y autonomía inter-órganos.

Puede ser de tres clases:

Administrativo. Se produce mediante la obligatoriedad de “consultar” que una entidad debe realizar previamente a otra que ejerce tuición o autoridad sobre determinadas temáticas sobre un determinado ámbito de actuación. Este tipo de control se hace más frecuente en estructuras de administración centralizadas o desconcentradas, donde las entidades territoriales periféricas mantienen fuertes lazos de dependencia decisional frente a las entidades de la administración central. P.E. en algunas legislaciones, existen determinadas actuaciones de tipo laboral que el empleador público debe necesariamente comunicar a las entidades autárquicas encargadas de la administración de la carrera administrativa, con la posibilidad de aplicarse medidas concretas de control por parte de ellas.

En la administración judicial, a cargo de entes especializados (consejos de la judicatura o magistratura) se presentan casos frecuentes de consulta a los órganos rectores centrales (ministerio de hacienda) en relación, por ejemplo, a la normativa sobre el manejo presupuestario o de planificación del gasto.

Judicial. Mucho menos frecuente aún y que se produce por lo general a solicitud de parte interesada, buscando suspender la ejecución de un acto mediante la intervención de la autoridad judicial.

Legislativo. Ejercida de diferentes formas, por ejemplo mediante los procesos de aprobación de los presupuestos generales, la autorización para la enajenación de bienes públicos, la interpelación de autoridades y las solicitudes de informe cuando se producen antes del hecho y con la finalidad de evaluar sus posibles consecuencias antes de su aplicación, etc.

El procedimiento de control previo tiene dos etapas: a) el “conforme”, que habilita la ejecución del acto; b) la “observación” que impide su ejecución, en razón de su ilegitimidad. Frente a una “observación” el poder administrador puede optar por admitirla, en cuyo caso debiera revocar el acto, o, si se tratara de vicios saneables, ratificarlo, confirmarlo, o regularizarlo, o alternatively, insistir en la ejecución. La insistencia genera la atribución de responsabilidad exclusiva al órgano que la dispone; no sana el acto sino que habilita su ejecución. Cesa así el control legal y se abre la responsabilidad judicial y política” (Lerner y Groisman, 2000).

b. Control posterior

Es el que se realiza ex – post, es decir, cuando la actuación se ha efectivizado. Se ejecuta mediante procedimientos impugnatorios y recursivos tanto administrativos como judiciales y mediante el ejercicio ex – post realizado por los organismos de control (Lerner y Groisman, 2000).

Dejando de lado los primeros (impugnatorios), que generalmente operan ex – post a impulso de parte (denuncia o demanda), nos concentraremos en los procedimientos de control realizados por los entes de control especializados, y que pueden dar lugar a tipos de contraloría ex - post:

- Interno

Realizada generalmente por las unidades de auditoría interna que en la estructura organizacional asumen el carácter de staff directamente dependiente de los entes de decisión del más alto nivel en cada entidad.

En la administración judicial (no jurisdiccional) este elemento contralor se aplica perfectamente.

- Externo

Como se tiene dicho, es aquel que se desarrolla por entes especializados independientes que pueden ser jurisdiccionales⁹ (cortes o tribunales de cuentas) o administrativos (contralorías y entes de auditoría general).

⁹ De jurisdicción especial, como es lógico.

El control externo posterior se concentra en las actividades de investigación tanto de la legalidad de los actos en cuestión (formal) como del logro de los resultados esperados bajo parámetros de eficacia y eficiencia (material). El modelo jurisdiccional goza de la capacidad de sanción directa, en contraposición, se ve esencialmente limitado a un análisis formal, de control de legalidad; por su parte, el modelo de contraloría angloamericano goza de mayor amplitud al abarcar tanto el control de legalidad como el control de resultados e impactos, limitándose, sin embargo, a emitir dictámenes que serán comunicados a las partes interesadas a efectos de que sean éstas las que inicien las acciones correspondientes para la reparación del daño o el re-encausamiento de las políticas; así, los entes de contraloría carecen de la potestad de imponer de manera directa sanciones o medidas correctivas.

En la mayoría de los países, la actividad específicamente administrativa ejecutada en el ámbito judicial está sometida al control externo posterior, sea en el modelo jurisdiccional o en el administrativo de contraloría o auditoría general.

5.2. Participación y control social en la actividad judicial

La administración de justicia es parte de la administración pública en general, ciertamente con especiales características, pero parte al fin, en tal sentido puede y de hecho es un espacio que no escapa de las necesidades de participación y control social para su re-legitimización como una actividad esencial del Estado.

Desde esta perspectiva, identificando los dos grandes ámbitos de acción de la administración de justicia, se tiene que el control social opera de manera diferenciada según el ámbito de acción sobre el que se aplique:

A. Control social a la función jurisdiccional

Contrariamente a lo que inicialmente podría percibirse, el tema de la participación y el control social no es nuevo en la administración de justicia:

a. Participación

Por ejemplo, en los aspectos jurisdiccionales propiamente dichos, es bien conocida la conformación de los tribunales escabinos (compuestos por jueces técnicos y jueces ciudadanos) que en muchos países se encuentra vigente, o los famosos “grandes jurados” de los tribunales estadounidenses (compuestos por jueces ciudadanos en su integridad).

En algunas legislaciones se reconoce la existencia y validez formal de tribunales especiales de carácter consuetudinario, compuestos esencialmente por ciudadanos.

Tal es el caso, por ejemplo, del Tribunal de Aguas de Valencia o el Tribunal de Hombres Buenos, reconocidos en el Estado español, o los tribunales establecidos en la justicia indígena originario campesina en base a las autoridades tradicionales.

Se trata de un tipo de participación formal, reglada, que reconoce expresamente la posibilidad de participación del ciudadano en el juzgamiento de casos concretos.

b. Control social

En el entendido que el control resulta ser un tipo de participación más activo, cabe preguntarse ¿Cuánta participación es posible y deseable en la función propiamente jurisdiccional? ¿Hasta qué límites puede abrirse el sistema jurisdiccional al control del ciudadano? Preguntas que adquieren relevancia considerando que la labor del juez resulta ser un actividad sumamente delicada, en cuanto dirime controversias y afecta o protege intereses en nombre del Estado, al que legitima o deslegitima de acuerdo a su eficiencia.

El tema de la información y el debate público mediante los medios de prensa de los asuntos ventilados judicialmente puede constituirse e un interesante punto de abordaje a esta temática.

Evidentemente, el derecho de información se constituye en uno de los principios de la democracia y el Estado de Derecho, "...el ciudadano ha de estar informado del funcionamiento de la justicia porque sus derechos fundamentales y la legitimidad democrática del poder judicial así lo exigen. ...Sin embargo, en ocasiones, al informar sobre asuntos *sub iudice*, se sustituye la jurisdicción estatal por el juicio mediático. En este sentido, hablamos de juicios paralelos cuando los medios de comunicación asumen un papel que está asignado constitucionalmente a los jueces y magistrados que integran el Poder Judicial del Estado. No hay juicio paralelo cuando la investigación periodística descubre asuntos y situaciones ilegales que acaban posteriormente en los tribunales, pues en tales casos los medios de comunicación cumplen su función constitucional. Pero una vez iniciadas las actuaciones judiciales, la frontera hasta donde debe llegar la información se hace menos nítida" (Barrero, 2001).

La presión social emergente de los juicios paralelos puede constituirse en un elemento que vulnere la libertad e independencia de los jueces, ya que la influencia de la opinión pública, que en algunos casos puede llegar a ser notable, puede llegar a torcer el criterio del juzgador al momento de emitir sus fallos.

No hemos podido encontrar en el Derecho comparado otras formas de control social, formalizado o no, que afecten directamente a la actividad de los jueces, lo que no descarta la posibilidad de su existencia.

B. Control social a las labores de gobierno judicial

Teóricamente, todas las posibilidades y modelos de control social descritos en los anteriores acápite pueden ser aplicables a las labores estrictamente administrativas (de apoyo jurisdiccional) que se desarrollan por los Consejos de la Judicatura o Magistratura.

Sin embargo, los más comunes se restringen a las labores de información de las actividades con el objetivo de transparentar la gestión, sin establecer mecanismos concretos mediante los que la sociedad civil pueda controlar y/o influir en la gestión administrativa judicial, siempre dentro de los límites legales y materiales que son propios de la actividad pública, claro está.

En el nuevo marco constitucional boliviano se ha establecido que la participación y el control social se constituyen en un principio que se transversaliza a toda la administración pública, incluyendo la judicial, constituyéndose en un elemento que llama a la reflexión en la perspectiva de generar un modelo de participación y control social adecuado a las características de la administración de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

ARANDIA LEDEZMA, Iván. “Bases metodológicas para la investigación del Derecho en contextos interculturales” (Segunda edición). Instituto de la Judicatura de Bolivia/PIEB/AECID. Sucre, Bolivia, 2009.

ARANDIA LEDEZMA, Iván. “Notas sobre democracia, gobernabilidad democrática y gobernabilidad municipal en Bolivia”. Revista Reflexión Política, año 7 N° 13. Instituto de Estudios Políticos de la Universidad Autónoma de Bucaramanga. Bucaramanga, Colombia, 2005.

BARRIOS S., Franz. “El lastre cognitivo del par conceptual ‘unitario vs. Federal’”. Revista Reforma y Democracia N° 44, CLAD. Caracas, Venezuela, 2009.

BRUGUÉ, Quim y Joan Subirats (Eds.). “Lecturas de gestión pública”. Ministerio de Administraciones Públicas – MAP de España. Madrid, España, 1996.

CUÉLLAR, Álvaro; Iván Arandia, Joaquín Argandoña y Álvaro Villegas. “Participación y control social en alianzas intermunicipales”. PIEB. La Paz, Bolivia, 2003.

DROMI, Roberto. “Derecho Administrativo”. Ed. Ciudad Argentina. Buenos Aires, Argentina, 1996.

FAIRÉN, Víctor. “Teoría general del Derecho Procesal”. Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM. México D.F., México, 1992.

FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Emilio. “Diccionario de derecho público”. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 1981.

FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos. “La reforma constitucional a la fiscalización parlamentaria en la Constitución de 1980: un análisis preliminar”. Revista *Ius et Praxis*, año/volumen 8, número 001. Universidad de Talca. Chile, 2002.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás-Ramón Fernández. “Curso de Derecho Administrativo. II”. Ed. Thompson/Aranzadi. Navarra, España, 2006.

GARZÓN, ERNESTO. “El papel del Poder Judicial en la transición a la democracia”. Revista Isonomía N° 18. Departamento académico de Derecho – ITAM. México D.F., México, 2003.

GOLDSTEIN, Mabel. “Diccionario Jurídico Consultor Magno”. Ed. Círculo Latino S.A. Buenos Aires, Argentina, 2008

LERNER, Emilia y Enrique Groisman. “Responsabilización por medio de los controles clásicos”, en: VVAA, La responsabilización en la nueva gestión pública latinoamericana.

CENTRO LATINOAMERICANO DE ADMINISTRACIÓN PARA EL DESARROLLO (CLAD)/BID/EUDEBA. Buenos Aires, Argentina, 2000.

MARTÍN, Ramón y Juan José Diez. “Manual de Derecho Administrativo”. Ed. Thompson/Aranzadi. Navarra, España, 2007.

MOLINA, Ignacio. “Conceptos fundamentales de Ciencia Política” (primera reimpresión). Alianza Editorial. España, 2008.

MONTAÑEZ, Gustavo y Ovidio Delgado. “Espacio, territorio y región: conceptos básicos para un proyecto nacional”. Cuadernos de geografía, vol. VII, N° 1-2/Revista del departamento de geografía de la Universidad Nacional de Colombia, 1998.

METCALFE, Les. “La gestión pública: de la imitación a la innovación” en *De burócratas a gerentes* (Carlos Losada y Marrodán – Coord.), BID. Washington D.C., EEUU, 1999.

OSSORIO, Manuel. “Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales”. Ed. Heliastra. Buenos Aires, Argentina, 1996.

PARKER, I. “La deconstrucción de la psicopatología en la investigación-acción”. Archipiélago: Cuadernos de Critica de la Cultura. Barcelona, España, 2007.

ROMERO PÉREZ, Jorge. “Derecho, libertad y control social”. Anuario de Filosofía del Derecho – Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Madrid, España, 1973 – 1974.

SERNA DE LA GARZA, Jose María. “Hacia una visión integral del sistema federal mexicano: descentralización, armonización, unificación y colaboración”, en: *El proceso constituyente mexicano 150 años de la Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917*. Diego Valadés y Miguel Carbonell (Coord.). Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM. México, 2007.

VALADÉS, Diego y Miguel Carbonell (coordinadores). “El proceso constituyente mexicano 150 años de la Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917”. Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM. México, 2007.

SEGUNDA PARTE
—ESTUDIOS DE CASO—

CAPÍTULO 3

ALEMANIA

Michael Klode y Juan Luis Ledezma

Sumario: 1. La distribución territorial del poder público. 1.1. Niveles de gobierno. 1.2. Capacidad legislativa. 1.3. Niveles de Relaciones intergubernamentales. 2. Organización judicial. 2.1. La administración de justicia en la terminología alemana. 2.2. Las normas que regulan el poder judicial alemán. 2.3. Jurisdicción y tribunales. 2.4. El entorno administrativo de la profesión del Juez. 2.5. Jueces legos en Alemania. 2.6. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia alemana. – Bibliografía.

1. Distribución territorial del poder público

Es común que el ordenamiento territorial se norme dentro de una gran título constitucional denominado “De la descentralización” (Perú), “De la organización territorial” (Colombia), “De las colectividades territoriales” (Francia) o “Federación, Cantones y Municipios” (Suiza). Ello no excluye, sin embargo, que otras definiciones sustantivas del ordenamiento territorial se redacten en otros lugares del texto constitucional, ya sea en los primeros capítulos o dentro de los regímenes especializados como el de economía y finanzas. De una u otra forma, un Estado debe ordenarse territorialmente, lo que implica la definición estructural sobre el modo de Estado (simple o compuesto), los niveles territoriales existentes, la asimetría estructural y las características de la relación vertical entre los niveles territoriales (Barrios, 2008, p.15).

La Ley Fundamental (*Grundgesetz*)¹ está configurada por una serie de preceptos, principios e instituciones que han fijado un orden federal que informa toda la estructura de la Constitución alemana.² Ya en el Preámbulo, que contiene una enumeración de los Estados

¹ Ley Fundamental es la traducción literal de *Grundgesetz*, y en el presente trabajo será usada como sinónimo de Constitución alemana. Para al citar algún artículo de la Constitución y otras leyes o disposiciones alemanas, se mantendrá su abreviación original en alemán, por ejemplo GG para hacer referencia a la Constitución alemana. La identificación los apartado de un artículo será señalada con el número del apartado entre paréntesis, ej. Art. 20 (1) GG. En caso de que un apartado tenga numerales éstos serán señalados después del apartado, ej. Art. 72 (3) 1; 6 GG (que deberá leerse: artículo 72 apartado 3 numerales 1 y 6); Art. 72 (3) 1-6 GG (que deberá leerse: artículo 72 apartado 3 numerales 1 al 6). Por último, la Constitución alemana también enumera las frases (*Satz*) que componen cada artículo, apartado o numeral, ej. Art. 72 (3) frase 2 GG.

² El Consejo Parlamentario que se encargó de redactar la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*), utilizó la expresión “Ley Fundamental” en vez de “Constitución” -como la Constitución del Imperio Alemán de 1871 (*Reichsverfassung*), o la Constitución de Weimar de 1919 (*Weimarer Verfassung*)- para dejar claro el carácter provisional de ésta

Federados que constituyen la Federación, pone bien de manifiesto la estructura federal de la Alemania (Ress, 1997, p. 8), así también, como parte integrante de la denominación “República Federal de Alemania”, es al mismo tiempo directriz y característica del Estado.

La estructura político-constitucional desarrollada después de 1945 enfatizó la desconcentración funcional y, lo que es más importante, la descentralización en la forma de sistema federal. El elemento federal en la elaboración constitucional de la “nueva” Alemania pudo explicarse parcialmente como una reacción consciente a la experiencia de un gobierno altamente centralizado bajo el régimen nazi; en parte, refleja igualmente las preferencias más o menos explícitas de los poderes aliados para quienes el resurgimiento de un gobierno central fuerte era inaceptable. Sin embargo, adquiere más importancia el establecimiento de un sistema federal a través de la Ley Fundamental de 1949 en la medida en que significó el retorno a las tradiciones constitucionales alemanas (Hesse, 1993, p. 1).³

1.1. Niveles de gobierno

1.1.1. La doble estatalidad de la República Federal de Alemania

La República Federal de Alemania es un estado federal que dota de un elevado grado de autonomía a diferentes niveles de gobierno y administración sub-nacionales. El federalismo alemán (*Bundesstaat*) es una forma constitucional que sustenta la configuración de un Estado compuesto, cuyas partes tienen cualidad jurídica de Estados (Kimminich, 1987, § 26, marginal 1). Con el término “Bundesstaat” los constituyentes alemanes no pretendían recurrir a un concepto ya existente de la teoría política del Estado. Esto se pone de manifiesto al observar las importantes diferencias del federalismo plasmado en la Ley Fundamental con los sistemas federales de Suiza y los Estados Unidos o incluso con la propia constitución alemana de 1871. El “Bundesstaat”, es pues, un concepto normativo, por lo que debe ser interpretado desde la misma Ley Fundamental (Vogel, 1994, § 22, marginal 2).

debido a la separación de Alemania y el deseo de que con la unificación, la Ley Fundamental como constitución provisional fuera substituida por una constitución decidida y adoptada por todo el pueblo alemán (Mark, 2009, p. 7). Ello se refleja en el Art. 146 GG que dispone “La presente Ley Fundamental que, después de haberse consumado la unidad y la libertad de Alemania, es válida para todo el pueblo alemán, perderá su vigencia el día en que entre en vigor una Constitución que hubiere sido adoptada en libre decisión por todo el pueblo alemán”. Materialmente la Ley Fundamental contiene todos los elementos que pertenecen a una constitución moderna: un catálogo de derechos, preceptos esenciales sobre el sistema político y la estructura del Estado, el establecimiento de los órganos del Estado, y las disposiciones financieras.

³ La historia alemana está muy marcada por estructuras, que si bien no eran federales propiamente dichas (Sacro Imperio Romano Germánico a comienzos siglo X; la Confederación Germánica, *Deutscher Bund*, en 1815; la Confederación de Alemania del Norte, *Norddeutsche Bund*, en 1867), son antecedentes de la unidad territorial y jurídica que se da con el Imperio Alemán “bismarckiano” de 1871, que fue el primer Estado federal formal (Maurer, 2001, § 10).

Para la distribución territorial del poder público la Constitución alemana ha estructurado el Estado en dos niveles: El Estado Federal (*Bund*) y los Estado Federados (*Länder*). A la división horizontal de poderes se le añade de esta manera un componente vertical. La decisión de la constitución por un sistema federal ha sido plasmada en una serie de sus preceptos constitucionales, cuya norma general es la del Art. 20 (1) GG que declara a la República Federal de Alemania como un Estado Federal. El Art. 28 GG garantiza la homogeneidad del ordenamiento estatal en los *Länder*, el Art. 29 GG regula el procedimiento para una nueva organización territorial, el Art. 30 GG establece la regla general de las competencias de los Estados Federados en el desempeño de las funciones estatales, el Art. 31 GG regula las relaciones entre el Derecho del Estado Federado y el Derecho federal, los Arts. 70 y sigts. GG las particularidades en la distribución de las competencias legislativas entre la Federación y los Estados miembros, el Art. 83 y sigts. GG, establecen la distribución de las competencias administrativas. El Art. 104 y sigts. GG se ocupan de la constitución financiera. Estos preceptos dicen relación con el principio del federalismo y la configuración de éste.

El principio federal, siendo parte del núcleo constitucional (Isensee, 1990, § 98, marginal 245), está además protegido contra cualquier modificación de la Constitución, estableciendo el Art. 79 (3) GG que no está permitida ninguna modificación a la Constitución que afecte la organización de la Federación en *Länder*, o el principio de la participación de los *Länder* en la legislación. En virtud de esta norma adquieren "garantía de perpetuidad" dos características esenciales del Estado federal: Primero, no puede suprimirse la estructuración de la Federación (*Bund*) en Estados Federados (*Länder*). Por tanto, los Estados Federados están protegidos contra aquellas reformas constitucionales que desvirtúen su entidad como Estados.⁴ Segundo, la participación sistemática de los Estados Federados en la legislación. Esto implica que los Estados Federados por una parte han de conservar una serie de competencias propias y por otra han de participar en el proceso legislativo de la Federación.

Para la protección de los Estados Federados también resulta importante el procedimiento de reforma de la Constitución federal: toda modificación requiere la aprobación de una mayoría de dos tercios de la cámara de representación territorial, el *Bundesrat*,⁵ para entrar en vigor.

⁴ Sin embargo, esto no significa que cada Estado concreto tenga que mantenerse necesariamente en su forma actual. La Constitución alemana admite en su Art. 29 GG una nueva distribución territorial y una disminución o un aumento del número de los Estados miembros de la Federación. Por supuesto este es un tema delicado cuyo falta de tratamiento en la Reforma Federal de 2006 ha sido lamentado no sólo por el sector empresarial en su toma de posición con relación a la reforma de fecha 10 de abril de 2006 (Mittelbach, 2006, p. 2; 6), sino también por académicos (Meyer, 2006, p. 2) precisamente por las implicaciones económicas y sociales negativas de las enormes diferencias entre los *Länder*.

⁵ El *Bundesrat* es la cámara de los Estados Federados. Los *Länder* participarán, por medio del *Bundesrat*, en la legislación y en la administración de la Federación y en los asuntos de la Unión Europea (Art. 50 GG). El *Bundesrat* se compone de miembros de los gobiernos de los *Länder*, que los designan y los cesan. Pueden ser representados por otros miembros de sus respectivos gobiernos. Cada *Land* tiene, por lo menos, tres votos. Los *Länder* de más de dos millones de habitantes tienen cuatro; los de más de seis millones, cinco y los de más de siete millones, seis votos. Cada *Land* podrá enviar tantos miembros como votos tenga. Los votos de un *Land* pueden ser emitidos sólo en bloque y sólo por los miembros presentes o sus representantes (Art. 51 GG).

Así pues, a través del *Bundesrat* los Estados Federados tienen un amplio derecho de codecisión para contrarrestar eventuales pretensiones centralistas. Desde la reforma constitucional efectuada en 1992 en relación con la ratificación del Tratado de Maastricht⁶ dicha norma también rige en los supuestos en que la Federación transfiera derechos de soberanía a la Unión Europea en virtud del Art. 23 (1) GG (Miebach, 2001, p. 13). Es así que una serie de artículos de la Ley Fundamental, en especial el Art. 20 (1) GG en conexión con la "garantía de perpetuidad" del Art. 79 (3) GG, protegen el principio federal y configuran al federalismo como el principio estructural fundamental de la organización estatal de la República Federal de Alemania.

Entonces el Estado alemán –siendo un Estado Federal– tiene dos niveles, la Federación y los Estados Federados, y ambos tienen la condición jurídica de Estados. Esta condición es indiscutible constitucionalmente, respaldada por la doctrina dominante y ha sido fijada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en su primera Sentencia y confirmada en varias ocasiones.⁷ Según la Constitución alemana, la Federación tiene poder originario en el marco de sus funciones y competencias, al igual que los Estados Federados en el marco de sus respectivas competencias. Esta estatalidad garantiza a los Estados Federados su propio ámbito de configuración política y su propia responsabilidad en su respectivo ámbito constitucional (Stern, 1984, p. 667). Como consecuencia de la doble estatalidad de la República Federal de Alemania ambos niveles –el *Bund* (República Federal de Alemania) y los *Länder* (Estados miembros)– tienen toda una organización estatal propia (Parlamento, órganos gubernamentales y administrativos, tribunales) y ejercen funciones estatales independientemente⁸ (legislativas, de gobierno y administración, judiciales) (Maurer, 2001, § 10, marginal 1).

Los Estados Federados se subdividen en municipios y federaciones de municipios, sin embargo, sería erróneo hablar de una estructura estatal de tres niveles (Miebach, 2001, p. 14). Una estructura vertical tan grande y compleja como la que tiene la República Federal de Alemania, donde existen varios niveles que a su vez se segmentan en otros –como se verá más adelante– puede generar la apariencia de que se trataría de un "gobierno multinivel", o incluso, basándose en la garantía constitucional de autogobierno municipal, se estaría ante el caso de un Estado Federal de tres niveles, donde la división vertical de poderes se realizaría entre tres niveles: El Estado Federal, los Estados Federados y las entidades locales. Esto sin embargo, puede llevar a banalizar el debate sobre el peso específico de cada uno de estos niveles. Hablar de los niveles tal como éstos se nos aparecen sensorialmente y contabilizarlos sin tomar en cuenta sus pesos constitucionales, constituye un grave error. La numeración simple de los niveles territoriales de un Estado podría

⁶ El Tratado de la Unión Europea firmado en la localidad holandesa de Maastricht fue el mayor paso en el proceso de integración política de la Unión Europea desde la firma de los Tratados de Roma de 1957.

⁷ "Los Estados Federados, en cuanto miembros de la Federación, son Estados con un poder soberano propio –si bien limitado en su objeto– y no derivado de la Federación, sino reconocido por ella." (BVerfGE 1, 14, 34) ver Miebach, 2001, p. 12. "La particularidad del Estado Federal alemán es que tanto la Federación así como los Estados miembros poseen condición jurídica de Estados" BVerfGE 36, 342 (360 f.) ver Stern, 1984, p. 667.

⁸ La Constitución alemana ha previsto mecanismos de coordinación y cooperación entre ambos niveles. Este punto que se tocará más adelante.

llamarse “conteo aritmético”, mientras que el cálculo que calibra el peso constitucional que tienen estos niveles, podría llamarse “conteo algebraico”, por el efecto de reducción que logra (Barrios, 2008, p. 54).

Por tanto, al contabilizar los niveles territoriales de la República Federal de Alemania donde se distribuye el poder público, no debe tomarse en cuenta a los niveles de administración, sino sólo aquellos niveles que constitucionalmente tengan las facultades legislativa, ejecutiva y judicial.⁹ El Art. 20 (2) GG, establece que “todo poder del Estado emana del pueblo. Este poder es ejercido por el pueblo mediante elecciones y votaciones y por intermedio de órganos especiales de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.” A esta división horizontal de poderes, se suma en el Estado federal la llamada división vertical de poderes, es decir, la separación del poder estatal entre el Estado central y los Estados miembros. Esto significa que cada uno de los tres poderes vuelve a subdividirse entre la Federación y los Estados Federados (Miebach, 2001, p. 9). En virtud de la Ley Fundamental el ejercicio del poder soberano se divide entre el *Bund* y los *Länder* (Schnapauff, p. 3), esta división vertical del poder no alcanza a los municipios, quienes son parte del orden constitucional de los Estados Federados (Stern, 1984, p. 666), y conforman su estructura interna, aunque son considerados entidades autónomas, y desempeñan –bajo su propia responsabilidad– las atribuciones que la Constitución y las leyes les asignan (Barschel, 1982, p. 170).¹⁰

1.1.2. División territorial del poder subnacionales

La República Federal de Alemania reconoce tres niveles con autonomía administrativa: La Federación, los Estados Federados y las entidades locales. El Art. 28 GG garantiza al nivel local el derecho a la autorregulación bajo su propia responsabilidad, dentro del marco de las leyes, en todos los asuntos de la comunidad local. A las asociaciones de municipios también se le reconoce, dentro del marco de sus competencias legales, el derecho de autonomía administrativa. La garantía de la autonomía abarca también las bases de la propia responsabilidad financiera. La Ley Fundamental asigna a los municipios según el Art. 106 (5) (5a) y (6) GG determinadas fuentes de ingreso y participación de impuestos, además el apartado (7) del mismo artículo compromete a los Estados Federados a una compensación financiera para los municipios.

Como ya se anotó en el punto anterior, este reconocimiento constitucional de la autonomía municipal no debe ser entendido como la aceptación de una estructura estatal de tres niveles. La división del ejercicio del poder soberano sólo ocurre entre la Federación y los Estados Federados, únicos niveles que tienen calidad jurídica de Estados. A la estatalidad de los Estado Federados le corresponde su autonomía en la elaboración de sus textos constitucionales. Pero esta autonomía no es ilimitada. Para evitar que Constituciones Federales demasiado diferentes puedan hacer surgir condiciones de vida política y

⁹ Para Barrios (2008) el hecho de conferir o no facultades legislativas es lo que altera la estructura territorialidad de un Estado.

¹⁰ En este sentido también Münch; Laufer, 1997, p. 85.

socialmente distintas, que traigan consecuencias que amenacen la cohesión interna del Estado, la Ley Fundamental garantiza –con el “principio de homogeneidad” de su Art. 28 (1) GG– cierta armonía de las Constituciones Federales, donde armonía no significa, desde luego, uniformidad (Kempen, 2001, marginal 33). El “Poder Constituyente” de los Estados Federados debe corresponder con los principios constitucionales federales, o sea, se trata de un mandato activo que subordina la “constitución” meso a la Constitución federal (Barrios, 2008, p. 19). El Art. 28 (1) GG no obliga a los Estados Federados a reproducir la Ley Fundamental en sus constituciones, sino que el orden constitucional de los Estados Federados debe más bien corresponder solamente con los principios de un Estado de Derecho social, republicano y democrático en el sentido de la Constitución alemana. Esto deja a los Estados Federados su propio espacio de configuración de su ámbito constitucional.

Peter Badura (Barrios, 2008, p. 18) resume los alcances de la constitución del ente federado, mencionando que mediante ella se regulará de forma “autónoma”¹¹: a) la organización de la estatalidad meso; b) el ejercicio del poder estatal y c) los derechos fundamentales.

La norma subnacional fundamental tiene un apreciable poder en la configuración estatal. Las relaciones entre el poder ejecutivo y el legislativo del meso o, incluso, las decisiones de política pública en sectores sensibles como educación o desarrollo económico, pueden ser tratadas en las normas subnacionales fundamentales. El margen de diferenciación es tal, que la “constitución” del ente federado puede contener normas estatales que la Constitución federal no tenga. Es más, puede contener disposiciones que no coincidan con las equivalentes del derecho federal (Barrios, 2008, p. 19). Los arreglos federales son especialmente virtuosos para alentar la innovación institucional y son precisamente las normas subnacionales fundamentales las que contienen gran parte de la innovación y variabilidad institucional. Esta innovación institucional se hace más evidente si uno se fija en las estructuras organizativas y el funcionamiento de la administración, que constitucionalmente ha sido atribuida a los Estados Federados salvo casos en los que la Ley Fundamental determine o admita otra cosa (Art. 83 GG). Las competencias administrativas son, entonces, por regla general asunto de los Estados Federados. Esto ha desarrollado una estructura vertical inmensa de varios y variados niveles, que además pueden variar –y de hecho lo hacen– de un Estado federal a otro.

¹¹ Las “constituciones” de los Estados Federados, así como todo su ordenamiento legal, están supeditados a la Constitución Federal. El Constitución alemana establece que en caso de colisión legal, la legislación del nivel nacional debe acabar desplazando a las normas subnacionales (Art. 31 GG). Con la Reforma Federal de 2006, la introducción del derecho de los Estados Federados de “apartarse de la legislación federal” en algunas materias representan, por supuesto, una cierta ruptura en el sistema del Art. 31 GG. Ahora sería posible no solo que el derecho federal derogue al derecho de los *Länder* –como todavía lo establece el Art. 31 GG– sino que también sería posible que el derecho de los *Länder* derogue el derecho federal, rigiendo para ese grupo de materias, el principio de *lex posterior* (Huber, 2006, p. 12).

a. Niveles administrativos en los Estados Federados

Dado que el gobierno federal está provisto sólo excepcionalmente de una estructura propia para la ejecución de sus leyes, la administración alemana se hace realmente visible y presente recién en las instancias administrativas de los Estados Federados y de la administración local. El aparato administrativo de los Estados Federados está en su mayoría dividido en tres instancias: Instancias Superiores del Estado (*obersten Landesbehörden*), que son los ministerios del Estado Federado; Instancias Intermedias (*Landesmittelbehörden*), que son administraciones en las regiones (*Bezirksregierung* dirigido por el *Regierungspräsident*); Instancias Administrativas Inferiores (*untere Landesbehörden*) en los distritos, cuya autoridad es el administrador de distrito (*Landrat*). Esta estructura puede variar según el Estado Federado de que se trate, por ejemplo en Schleswig-Holstein y en Saarland no existen autoridades administrativas intermedias debido a que estos Estados son demasiado pequeños para ello. En las tres ciudades-estado (*Stadstaaten*),¹² Berlín, Bremen y Hamburg, no existe una Administración de tres sino de dos niveles mediante el establecimiento de distritos administrativos.

En cada período legislativo los Ministerios de los Estados Federados son renovados e incluso reestructurados, y no es raro que sus atribuciones varíen. Por ejemplo, en el Estado Federal de Hessen, la responsabilidad de la planificación regional y estatal se encontraba primero en la "Presidencia" del Estado (*Staatskanzlei*), es decir, directamente con el Ministro Presidente (*Ministerpräsident*),¹³ después esa atribución pasó al Ministerio del Interior, tras lo cual retornó al *Staatskanzlei* y hasta 2005 se encontraba bajo tuición del Ministerio de Economía de ese Estado (Schmidt-Eichstaedt, 2005, p. 38). Para las autoridades administrativas intermedias se aplica el "principio de concentración": La máxima autoridad de este nivel acapara casi todas las decisiones de fondo y tiene la última palabra en todas las cuestiones administrativas. Él es la Máxima Autoridad Supervisora de las Construcciones, Máxima Autoridad de Inspección Industrial, Máxima Autoridad de Protección Medioambiental, etc. Al mismo tiempo detenta del control de legalidad (*Rechtsaufsicht*) sobre las ciudades que no están adscritas a un distrito (*kreisfreien Städte*) y sobre los distritos administrativos rurales (*Landkreise*). Las autoridades administrativas inferiores están estrechamente vinculadas a las entidades locales autónomas. Debido a que los Estados Federados no sólo se valen de los administradores de distrito para la ejecución de sus leyes, sino que en el marco del denominado "Préstamos Organismos Administrativos" (*Organleihe*) muchas veces deben recurrir a los Alcaldes Mayores (*Oberbürgermeister*) en ciudades grandes y a los Alcaldes (*Bürgermeister*) en ciudades pequeñas, fungiendo éstos en ese sentido, no sólo como cabeza de sus respectivos gobiernos municipales, sino también como autoridades de las instancias inferiores de la administración del Estado Federado. Si bien los gobiernos municipales actúan en este caso formalmente como entidades con autonomía administrativa, materialmente lo hacen como

¹² Las tres Ciudades-Estado (Berlín, Hamburgo y Bremen) tienen un rol especial en el sistema federal alemán, ya que cumplen tanto con funciones típicas de los gobiernos locales, como con aquellas de los *Länder* (Lämmlein; Wilhelmy, p. 3).

¹³ El Ministro Presidente o Primer Ministro es el jefe de gobierno de un Estado Federal. Su denominación varía en las Ciudades-Estado.

administración indirecta del Estado Federado, estando además sujetos de manera ilimitada al control técnico (*Fachaufsicht*) por parte del Estado Federado, donde el “principio de jerarquía” es plenamente válido.¹⁴

b. Entidades locales y autonomía municipal

Las entidades locales con autonomía son el tercer nivel administrativo de la República Federal de Alemania. La mayoría de leyes son ejecutadas por las autoridades locales, con independencia de que sea trate de leyes del Estado Federal, leyes de los Estados Federados, o normas adoptadas por las propias autoridades locales (Schmidt-Eichstaedt, 2005, p. 41).

En el interés de una mayor proximidad al ciudadano y una interacción lo más fluida posible, la Ley Fundamental ha garantizado la institución de la autonomía local en el Art. 28 (2) GG. Se puede distinguir los siguientes tipos de entidades locales:

- Distritos administrativos rurales / urbanos (*Landkreise / Kreise*).
- Ciudades no adscritas a un distrito (*kreisfreie Städte*), a partir de 100.000 habitantes, en casos particulares menos de 100.000 habitantes.
- Municipios adscritos a una Distrito (*kreisangehörige Gemeinden*).

Los municipios adscritos a una Distrito (que incluyen municipios denominados “ciudad”) se desglosan en:

- Ciudades grandes adscritas a un Distrito (*Grosse kreisangehörige Städte*), con más atribuciones que una ciudad “normal” – al menos 30.000 habitantes.
- Ciudades “normales” adscritas a un Distrito (*“normale“ kreisangehörige Städte*), al menos 10.000 habitantes.
- Municipios autónomos (*Selbständige Gemeinden*), al menos 3.000 habitantes.
- Mancomunidades (*in Verwaltungsgemeinschaften eingegliederte Gemeinden*).

¹⁴ En este caso el principio de mando y obediencia de arriba a abajo tiene plena vigencia. Instrucciones de las autoridades administrativas superiores deben ser cumplidas por las respectivas instancias inferiores. Si una autoridad inferior quiere dirigirse a una autoridad superior, debe recurrir a los canales oficiales (*Dienstweg*). Esto significa que el funcionario público no debe pasar por alto ningún nivel intermedio y dirigirse directamente a la autoridad superior, sino que debe respetar toda la escala jerárquica de la administración. Si un funcionario público quiere dirigirse directamente a una autoridad administrativa superior del Estado, o sea a un Ministro del Estado Federado, no puede hacerlo en su calidad de empleado público, pero sí como ciudadano y persona privada. El principio de jerarquía encuentra, sin embargo, una frontera muy eficaz en el principio de legalidad. Cada instancia administrativa debe respaldar legalmente todos sus actos y enmarcarse a lo que las leyes determinen. No se puede impartir instrucciones sin respaldo legal, ni ningún funcionario inferior está obligado a seguirlas, por tanto no se trata de una obediencia ciega (Schmidt-Eichstaedt, 2005, p. 40).

En la jerarquía administrativa los Distritos Administrativos están en el mismo nivel que las Ciudades no adscritas a un Distrito, pero tienen una conexión funcional más fuerte con el Estado Federado, debido a que su autoridad máxima (*Landrat*), es al mismo tiempo la autoridad administrativa inferior del Estado Federado. Estas autoridades, dependiendo del Estado Federado, son elegidas directamente por el pueblo o por los representantes elegidos por el pueblo. En cualquier caso, esta autoridad se hace cargo la función de supervisión de los municipios adscritos al Distrito por medio del control de legalidad (*Rechtsaufsicht*), y hasta cierto punto también a través del control técnico (*Fachaufsicht*) y el control de oportunidad (*Sonderaufsicht*). Cuando la supervisión y control no están a cargo de la Autoridad del Distrito, éstas son asumidas por autoridades especializadas del Estado Federado, por ejemplo, Autoridades de Conservación de Monumentos (*Denkmalschutzbehörden*). Tanto los Distritos Administrativos como las Ciudades no adscritas a un Distrito están sujetos a la supervisión y control de las Instancias Intermedias de Administración del Estado Federado (Schmidt-Eichstaedt, 2005, p. 46).

Dentro de los municipios adscritos a un Distrito también se distinguen las categorías de ciudades y municipios que presentan diferentes grados de autonomía. El mayor grado de autonomía lo tienen las "Ciudades Independientes que pertenecen al Distrito": Estas tienen un estatus intermedio entre las Ciudades no adscritas a un Distrito y los Municipios adscritos a un Distrito. Algunas funciones, que cuando se trata de municipios adscritos a un Distrito son realizadas por el Distrito, para el caso de las Ciudades Independientes son directamente transferidas a éstas. La denominación de "Ciudades Independientes" no es uniforme en todos los Estados Federados.¹⁵ Las ciudades y municipios adscritos a un Distrito se distinguen por su tamaño. El límite inferior es de 3000 habitantes. Municipios con menos de 3.000 habitantes deben mancomunarse a fin de fortalecer sus capacidades de gestión. Estas mancomunidades tienen también denominaciones y estructuras diferentes según el Estado Federado al que pertenezcan.¹⁶

La República Federal de Alemania se caracteriza por órganos administrativos especialmente complejos, pues los ciudadanos interactúan con cinco, y en algunos casos, incluso más niveles de gobierno y administración. Esto se puede explicar por varias razones: la dependencia directa de los gobiernos locales hacia los *Länder* y sus legislaciones; las distintas tradiciones históricas de gobierno local de los territorios de antes de la Segunda Guerra Mundial; la influencia en el proceso de reconstrucción alemana que ejercieron los países que ocuparon el territorio alemán después de la Segunda Guerra Mundial; los procesos derivados de la reunificación alemana en la década de los noventa, y, finalmente, el proceso de construcción europea (Wollmann, 2001, p. 4).

¹⁵ En Baden-Württemberg y Baviera se llaman "*Grosse Kreistädte*"; en Nordrhein-Westfalen "*grosse oder mittlere kreisangehörige Städte*"; en Rheinland-Pfalz se llaman "*grosse kreisangehörige Städte*"; en Saarland "*Mittelstädte*"; en Niedersachsen "*grosse selbständige Städte*".

¹⁶ Una de las principales tareas de las mancomunidades es la planificación del uso de suelos (*Flächennutzungsplanung*). Como órgano de toma de decisiones administrativas existe un Consejo formado por los alcaldes y representantes de los ayuntamientos involucrados. Existen mancomunidades, cuyo concejo es elegido directamente por el pueblo, por ejemplo, en las denominadas "*Samtgemeinde*" de los Estados Federados Rheinland-Pfalz y Niedersachsen (Schmidt-Eichstaedt, 2005, p. 47).

c. Autoridades electas

El Art. 28 (1) GG establece que “en los *Länder*, distritos y municipios, el pueblo deberá tener una representación surgida de elecciones generales, directas, libres, iguales y secretas”. La República Federal de Alemania está compuesta por 16 Estados Federados. Tres de ellos – Berlín, Bremen y Hamburgo– son los llamados Ciudades-Estado (*Stadtstaaten*). Todos los estados tienen un parlamento (*Landtag*) y un gobierno (*Landesregierung*). Los jefes de gobierno se llaman *Ministerpräsidenten*; en las Ciudades-Estado se llaman también Primer Alcalde (*Erster Bürgermeister*) o Alcalde Gobernador (*Regierender Bürgermeister*). Las elecciones a los parlamentos de los Estados Federados se realizan independientemente de las elecciones generales. La duración del período legislativo varía en cada estado. En algunos estados se vota cada cuatro años, y en otros, cada cinco.¹⁷

En todas las ciudades y municipios hay además elecciones al Consejo de la Ciudad (*Stadtrat*) y al Consejo de la Municipalidad (*Gemeinderat* o *Kreisrat*). Estas instituciones se llaman a menudo también “Parlamentos Comunales” (*Kommunalparlamente*). Ellos deciden independientemente todos los asuntos del municipio, dentro del marco de las leyes del Estado Federal, así como de los Estados Federados. Ésta es la llamada Autonomía Administrativa Municipal (*Kommunale Selbstverwaltung*). A pesar de las similitudes superficiales a un Parlamento, estos “Parlamentos Comunales” no forman parte del legislativo sino del ejecutivo.¹⁸

El mayor representante en las ciudades es el Primer Alcalde (*Oberbürgermeister*), en los municipios es el Alcalde (*Bürgermeister*) y en los distritos el Jefe de Distrito (*Landrat*). El alcalde es elegido directamente y no solo es el jefe de la administración local sino también el presidente de la Asamblea Local y de sus comisiones, así como el representante legal de su municipio. Tiene la potestad de impugnar las decisiones del consejo local y –en su caso– la obligación de impugnar las decisiones contrarias al interés general. De la misma manera puede tomar decisiones por la vía de urgencia. Finalmente, tiene un poder decisivo para la contratación de personal para la municipalidad. El periodo del mandato de los alcaldes varía según el Estado Federado, por ejemplo, en Baden-Württemberg es de ocho años, lo que fortalece su posición, mientras que el consejo solo es elegido por cinco años. Por ello, es posible concluir que el alcalde tiene una posición fuerte, tanto por su legitimación democrática directa, como por su estatuto legal (Von Arnim, 2004).

1.2. Capacidad legislativa

Las competencias legislativas están reguladas en los Art. 70 ss. de la Ley Fundamental. Punto de partida es el Art. 70 (1) GG, según el cual los Estados Federados poseen el derecho de legislar en tanto la Ley Fundamental no lo confiera a la Federación. Este artículo

¹⁷ Cadena de información internacional de Alemania - *Deutsche Welle*.

¹⁸ Una excepción a esto se da en las ciudades-estado.

está vinculado al principio general establecido en el Art. 30 GG¹⁹ que dispone que “el ejercicio de las competencias estatales y el cumplimiento de las funciones estatales competen a los Estados Federados, siempre que la presente Ley Fundamental no disponga o admita una disposición en contrario”. Consecuentemente el gobierno federal sólo podrá actuar en la medida que la Ley Fundamental le asigne alguna atribución. Con ello habría una “presunción de competencia” (*Zuständigkeitsvermutung*)²⁰ a favor de los Estados Federados que los habilitaría en primera instancia para la realización de las funciones estatales. A primera vista la Constitución alemana es favorable a los Estados Federados, sin embargo se advierte que los siguientes artículos 71-74 GG, y una serie de otras disposiciones dispersas en la Ley Fundamental –en diversas formas– contienen tantas reservas en beneficio de la Federación, que la mayoría de los ámbitos de competencia legislativa recaen sobre ésta. La Reforma Federal de 2006 ha pretendido introducir mayor equilibrio en la distribución de competencias entre el *Bund* y los *Länder*, sin embargo una valoración global de los cambios derivados de su puesta en práctica todavía sería muy pronta (Schneider, 2009, p. 13).

1.2.1. Competencias legislativas de la Federación (*Bund*)

Siguiendo la tradición de las constituciones federales de Alemania,²¹ los poderes legislativos asignados a la Federación se muestran en “catálogos”, distinguiéndose entre las competencias exclusivas y las competencias concurrentes (Art. 70 (2) GG). Corresponde a la Federación la legislación exclusiva en las materias de la lista del Art. 73 (1) GG. Este catálogo no es excluyente. En virtud del Art. 105 (1) GG la Federación tiene la competencia exclusiva para legislar sobre los derechos de aduana y los monopolios fiscales. También caen bajo la ley federal exclusiva todos los asuntos que están dispersos en la Constitución alemana cuya normativa en detalle es remitido a una ley federal. Entonces siempre que en un artículo de la Ley Fundamental se haga referencia a una *ley federal* se estaría ante una competencia exclusiva de la Federación (Ipsen, 2004, § 10, marginal 541).²²

Además de la ordenación competencial del Art. 70 ss. GG, se reconocen otras competencias federales según normas no escritas. Podría ponerse en duda, desde el punto

¹⁹ Con relación a este principio general y su importancia para el sistema competencial de la Ley Fundamental ver Erbguth, 2002, Art. 30, marginal 1.

²⁰ En la literatura se aclara que una “presunción” de competencia terminológicamente no es ciertamente correcta, ya que la “presunción” es un concepto del régimen probatorio y se refiere a los hechos, mientras que la competencia es una cuestión de Derecho, que se determina por medio de la interpretación (Maurer, 2003, § 10, marginal 21).

²¹ Art. 4 de la Constitución del Imperio Alemán de 1871 (Bismarcksche Reichsverfassung, RV) y Art. 6 y sigts. de la Constitución de Weimar de 1919 (Weimarer Reichsverfassung, WRV). (Ipsen, 2004, § 10, marginal 535).

²² Artículos de la Ley Fundamental que remiten a una ley federal y por tanto constituyen competencia exclusiva de la Federación son: Art. 4 (3); 21 (3); 23 (1), (3), (7); 24 (1); 26 (2); 29 (2), (6), (7); 38 (3); 41 (3); 45b; 45c (2); 48 (3); 54 (7); 84 (1), (5); 85 (1); 87 (1); 87b (1); 87d (2); 87e (1), (2), (3), (4); 87f (1), (3); 93 (3); 94 (2); 95 (3); 96 (2), (5); 98 (1); 104a (3), (4), (5), (6); 104b (2); 106 (3), (4), (5), (6); 107 (1); 108 (1), (2), (4), (5), (6); 109 (4); 112; 114 (2); 115 (1), (2); 125a (2), (3); 143c (4).

de vista de la constitucionalidad, una tal atribución competencial fundada en normas no escritas, si se tiene en cuenta el carácter cerrado de la regulación de la Ley fundamental. No obstante, ésta resulta posible si la Ley Fundamental atribuye a la Federación competencias implícitas, relacionadas a las competencias que le han sido atribuidas de modo expreso (Ress, 1997, p. 16). El Tribunal Constitucional Federal ha aprobado tales competencias federales en varios casos.²³ Las competencias federales no escritas, en general, deben ser manejadas con discreción, sobre todo no pueden interferir el ámbito de la distribución competencial regulado positivamente.

A diferencia de los Estados Federados, la Federación puede delegar su derecho a legislar en las competencias exclusivas (Art. 71 GG). El propósito de esta delegación es la necesidad o conveniencia de una legislación diferenciada en los Estados miembros²⁴ y debe realizarse de manera expresa y mediante ley. Esta delegación excepcional ha tenido, sin embargo, poco significado práctico (Bothe, 1989, Art. 71, marginal 1).

1.2.2. Competencias legislativas de los Estados Federados (*Länder*)

En la competencia legislativa de los Estados Federados recaen todos los asuntos que no han sido expresamente asignados a la Federación. En primer lugar tienen la facultad de legislar sobre su organización estatal, lo que comprende el darse una “constitución” y un ordenamiento jurídico propio. Las normas jurídicas que son necesarias para el funcionamiento de la administración –normas sobre las instancias y órganos administrativos (*Behördeneinrichtungen*) y el procedimiento administrativo (*Verwaltungsverfahren*)– son, en principio, responsabilidad de los Estados Federados, excepto cuando las leyes federales, con aprobación del *Bundesrat*, determinen o admitan otra cosa (Ipsen, 2004, § 11, marginal 605). La Reforma Federal de 2006 otorgó más competencias exclusivas a los *Länder*, son las siguientes:

²³ BVerfGE 1, 264 (272); 3, 407 (433); 8, 143 (149); 11, 192 (199); 22, 180 (213); 84, 133 (148); 98, 265 (302 ff.); ver Ipsen, 2004, § 10, marginal 580. Se pueden distinguir tres clases de competencias federales no escritas: Competencia legislativa en virtud de la naturaleza de las cosas (*Kompetenzen aus Natur der Sache*), que se da cuando la regulación de una materia determinada sólo es posible a través del legislador federal (BVerfGE 11, 89, 96 y ss.; 22, 180, 216 y ss.; 26, 246, 257). La segunda competencia federal implícita es aceptada por vía de conexión material (*Kompetenzen kraft Sachzusammenhangs*) “cuando una materia que ha sido atribuida al Bund no puede ser razonablemente regulada, sin que al mismo tiempo se reglamente otra que no ha sido atribuida de modo expreso; esto es, cuando es requisito imprescindible la intervención sobre materias no expresamente atribuidas, para regular otra que sí lo ha sido de modo expreso a la competencia del Bund” (BVerfGE3, 407, 421). La tercera competencia federal no escrita es la competencia anexa (*Annex-Kompetenz*). Se mantiene en el plano de las competencias reguladas por un título y extiende este ámbito en virtud de la inclusión de las fases de preparación y de ejecución. La competencia anexa se da cuando una materia que no está atribuida a la Federación, pero no es unitaria y autónoma, y se encuentra en una conexión necesaria con otra que pertenece a la competencia de la Federación y puede ser considerada como anexa a éste ámbito material (BVerfGE 8, 143, 148 y ss.; 22, 180, 210; 77, 288, 299; 88, 203, 331), ver Ress, 1997, p. 16-17.

²⁴ BVerfGE 18, 407, 418; ver Sannwald, 2004, Art. 71, marginal 11.

Todo el **Derecho Municipal** está a cargo de los Parlamentos de cada Estado Federal. Además de otras normas como los reglamentos de construcción. La competencia en materia de remuneración, previsión social de sus funcionarios, y de una buena parte de la competencia en materia de **Función Pública** (incluida la carrera profesional), lo que les ofrece un gran potencial de dirección y gestión en este ámbito, e incluso les permite competir en la selección del personal más adecuado (Schneider, 2009, p. 14). La decisión autónoma en esta materia es especialmente importante desde el punto de vista financiero (Häde, 2009, p. 4), por lo que cada Estado Federado podrá establecer autónomamente los sueldos de su propio personal público (De Petris, 2006, p. 27). El Art. 33 (1)-(5) GG garantiza en la función pública el principio de rendimiento, la prohibición de la discriminación, el régimen de funcionarios de carrera y otros aspectos (pensión alimenticia, asistencia, sueldos adecuados, etc.), que junto a la normativa europea (Art. 39 EG) forman un núcleo regulador unitario relativo a los intereses del funcionario público. A primera vista, los *Länder* parecen haber ganado poderes de actuación en materia de función pública. Pero también es cierto que los *Länder* pobres comienzan a percibir esta ganancia como un regalo envenenado, porque temen que, si se genera una competencia de salarios entre Estados Federados, puedan perder la posibilidad de retener al mejor personal (Schneider, 2009, p. 19).²⁵ La **Educación**, "desde la guardería hasta la Habilitación"²⁶ (N. Röttgen / Huber, 2006, p. 14) es responsabilidad de los Estados Federados. La Federación, desde sus competencias concurrentes, sólo puede regular el acceso y la salida de la universidad con normas a nivel nacional sobre los requisitos de admisión a la Universidad, la elaboración de exámenes de ingreso, etc. (Schneider, 2009, p. 19).

Lo relativo a los títulos universitarios y su reconocimiento, está asociado sin duda al Proceso de Bolonia y al proceso político europeo, lo que coloca en buena posición a una regulación nacional unitaria (Huber, 2006, p. 15). La asignación de las competencias en materia educativa a los Estados Federados, representa una separación de la política educativa, mejora la asignación de responsabilidades, permite una idea de competencia (entre los Estados Federados, entre las Universidades, Facultades, investigadores y estudiantes), y fortalece los parlamentos de los Estados Federados (Wieland, 2006, p. 4), quienes han legislado sobre diferentes aspectos sobre el funcionamiento de colegios. Por ejemplo, se dieron diversas y diferentes aproximaciones por parte de los *Länders* en torno al tema del uso del velo por parte de las mujeres musulmanas que dan clases como profesoras en colegios públicos. Así como ningún *Länder* prohíbe el uso del velo-pañuelo a las estudiantes musulmanas, la situación es diferente para los profesores. Es obvio que hay interpretaciones diferentes sobre el significado y las condiciones de la neutralidad del Estado respecto a los temas religiosos. Esto está relacionado con las diferentes maneras de aproximarse a la inmigración musulmana en Alemania. El Tribunal Constitucional Federal ha dictaminado que se pueden dar, a nivel regional, diferencias de trato relevantes en materia

²⁵ En el mismo sentido Frank, 2006, p. 5.

²⁶ La habilitación es la más alta calificación académica que una persona puede alcanzar en Alemania. Obtenida después de un doctorado, la habilitación requiere que el candidato escriba una segunda disertación, revisada y defendida ante un comité académico en un proceso similar a la disertación doctoral. Este grado académico "habilita" al poseedor para ser Profesor Universitario.

religiosa y los colegios públicos en el tema del uso del velo. Varios *Länder*²⁷ han introducido normativa relativa a la vestimenta y los símbolos religiosos usados por el profesorado en las escuelas públicas. Normalmente hacen hincapié en la necesidad de que éstos den sus clases y eduquen bajo una neutralidad religiosa (Robbers, 2004, p. 5). Los Estados Federados tienen competencia legislativa exclusiva sobre una parte importante del **Derecho del Medio Ambiente**: caza; protección de la naturaleza y del paisaje; y la administración del agua (Art. 72 (3) 1; 2; 5 GG). Si bien se ofrece a la Federación, por una parte la posibilidad de dictar una regulación total, por ejemplo, bajo la forma del largamente reclamado Código de Medio Ambiente (*Umweltgesetzbuch – UGB*),²⁸ y esto incluso sin necesidad de que concurra la cláusula de imprescindibilidad del Art. 72 (2) GG, al mismo tiempo se permite a los Estados Federados apartarse de las normas de la Federación en las materias señaladas. En la implementación de las normas de de la Unión Europea, la práctica estatal ha mostrado, constantemente, como necesaria una "anticipación" de la Ley Federal sobre las leyes de las entidades federadas, a fin de cumplir con las obligaciones legales con la Unión Europea, y así evitar infracciones sanciones (Huber, 2006, p. 15). Parte del **Derecho Económico** relativa a los horarios comerciales, Derecho regulador de los establecimientos de hostelería, restaurantes, casas de juego, mercados, ferias y exposiciones, concentración parcelaria, transacciones de inmuebles rústicos, arrendamientos, urbanizaciones, deporte, tiempo libre y contaminación acústica ligada a actividades sociales (Schneider, 2009, p. 14). **Ejecución de las normas penales**, cada Estado Federado decide autónomamente cómo gestionar y qué dotaciones tendrán las prisiones.²⁹ El Derecho sobre los **asilos y residencias para ancianos y discapacitados** estableciendo los estándares a los que deberán atenerse los centros sanitarios y de asistencia. Tienen facultades para decidir, entre otras cosas, sobre el personal a emplear en las estructuras asistenciales y de hospitalización para ancianos.³⁰ **La radiodifusión, la Policía, la Iglesia, el régimen del**

²⁷ Baja Sajonia, Saarland, Hessa, Bavaria, Berlín, Baden-Wurtemberg.

²⁸ Los planes para la elaboración de un Código de Medio Ambiente que haga más atractiva a la República Federal de Alemana, como centro industrial moderno y ecológico, no será fácil con la disposición del Art. 72 (3) GG. Incluso cuando todavía la Federación tenía facultad para una legislación marco en el ámbito de protección de la naturaleza y los derechos de agua, ya se tuvieron muchos problemas con la implementación de las normas europeas. Esta situación puede complicarse aún más con el derecho, del que ahora disponen los *Länder*, de apartarse de las normas federales uniformes. Se ha hecho notar el riesgo de mayor fragmentación legislativa en materia de protección del medio ambiente. Incluso se podría llegar a una legislación diferente en el sentido de una espiral descendente en las normas ambientales (Frank, 2006, p. 4), lo que causa no sin razón cierta intranquilidad, por cuanto con el fin de atraer inversores e industrias se podría generar una carrera entre Estados Federados por rebajar el estándar de protección del medio ambiente. Si el *Bund* lo quiere evitar, debe estar atento y corregir a su vez la normativa de los *Länder* que considere insuficiente, pero nuevamente los *Länder* podrán apartarse de sus normas. (Schneider, 2009, p. 20).

²⁹ Esta norma ha sido objeto de grandes polémicas durante mucho tiempo, en cuanto muchos críticos temían que, por ejemplo, por razones económicas, los Estados Federados pudiesen eliminar estándares unitarios en la materia (De Petris, 2006, p. 28). Se teme no sólo una desigualdad en las condiciones de la misma de un Estado Federado a otro, sino incluso nuevos obstáculos para la hasta ahora relativamente exitosa cooperación entre los *Länder* en este campo (Schneider, 2009, p. 20).

³⁰ También en este ámbito se han elevado voces críticas –reclamando que se fijen unos estándares nacionales vinculantes para todos los entes subestatales– por parte de quienes temen que, por razones de ahorro, algunos *Länder* puedan reducir la calidad y la cantidad de prestaciones en el sector, (De Petris, 2006, p. 28).

notariado y el derecho de reunión también están bajo la legislación de los Estados Federados. Los gobiernos locales, por otra parte, no tienen derecho a dictar sus propias leyes, pero de acuerdo con el “principio de subsidiariedad” (basado en el Art. 28 GG), son responsables de la regulación y administración local.

1.2.3. Legislación concurrente

En el ámbito de la legislación concurrente la competencia legislativa le corresponde tanto a la Federación como a los Estados Federados (Badura, 1996, marginal 34), los *Länder* tienen la facultad de legislar mientras y en cuanto la Federación no haya hecho uso mediante ley de su competencia legislativa (Art. 72 (1) GG). Este artículo tiene un doble “efecto de bloqueo”: un efecto de bloqueo de tiempo “*mientras*” y un efecto de bloqueo de fondo “*en cuanto*”. El primero significa que mientras la Federación no legisle, los Estados Federados tienen el derecho a legislar. El segundo se refiere al sector sobre el cual se legislará y *en la medida* en la que se legislará (Ipsen, 2004, § 10, marginal 559). La competencia concurrente no faculta a la Federación y los Estados miembros la función de legislar en conjunto y a la vez, sino más bien la facultad legislativa corresponde a uno después del otro, con lo que la competencia concurrente podría ser mejor denominada como “competencia subsidiaria de los Estados Federados” (Ipsen, 2004, § 10, marginal 544).

Las competencias concurrentes están señaladas en el catálogo del Art. 74 (1) GG. De un listado de 32 materias del catálogo, existen 10 títulos competenciales concurrentes, que requieren el cumplimiento de tres condiciones para habilitar la capacidad legislativa de la Federación: necesidad de una regulación legislativa federal; creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal; y mantenimiento de la unidad jurídica o económica en interés de la totalidad del Estado. Se trata de una Legislación Concurrente Condicionada (Steinich, 2007, p. 15) que está ligada a una *cláusula de imprescindibilidad*. Estas condiciones deben ser cumplidas en las materias señaladas en el Art. 74 apartado (1) numeral 4 sobre el derecho de residencia y establecimiento de los extranjeros; numeral 7 sobre la asistencia social (sin incluir el derecho de asilos y residencias para ancianos y discapacitados); numeral 11 sobre el Derecho económico (minería, industria, energía, artesanía, pequeña industria, comercio, régimen bancario y bursátil, seguros de derecho privado, sin incluir horarios de cierre de negocios, restaurantes, salones recreativos, ferias, exposiciones y mercados); numeral 13 sobre la regulación de la ayuda para la formación profesional y el fomento de la investigación científica; numeral 15 sobre la transferencia de la tierra, de los recursos naturales y medios de producción a un régimen de propiedad colectiva u otras formas de economía colectiva; numeral 19a sobre el financiamiento de los hospitales y la regulación de las tarifas de los mismos; numeral 20 sobre las medidas de protección en el comercio de productos alimenticios y estimulantes, artículos de consumo, semillas y plantas agrícolas y forestales, protección de las plantas contra enfermedades y parásitos, así como la protección de animales; numeral 22 sobre el tráfico por carretera, el régimen para automotores, la construcción y el mantenimiento de las carreteras para el tráfico de largo recorrido, así como la percepción y distribución de ingresos por el uso de carreteras públicas con vehículos; numeral 25 sobre la responsabilidad del Estado; y

numeral 26 sobre la inseminación artificial humana, la investigación sobre manipulaciones genéticas así como las regulaciones sobre trasplante de órganos y tejidos.

En estas materias la Federación sólo tendrá derecho a legislar cuando, por razones de interés nacional, con el fin de establecer igualdad en las condiciones de calidad de vida en todo el territorio federal, o cuando para mantener la unidad jurídica o económica sea necesaria una regulación federal (Art. 72 (2) GG). Esta disposición forma parte de la Constitución a raíz de una enmienda realizada en 1994. Si bien antes de esta enmienda el legislador federal podía usar su competencia legislativa también en caso de que lo estimase necesario, después de la reforma de 1994 se requiere que sea efectivamente necesaria la legislación federal en este ámbito. El Tribunal Constitucional ha interpretado el término “necesario” en un sentido bastante estricto, lo cual ha limitado la posibilidad de actuación del legislador federal y por tanto ha favorecido a una diferenciación de las leyes de los Estados Federados, con el consiguiente riesgo para la unidad jurídica. Redujo los justificativos para el ejercicio de la legislación concurrente de la Federación de manera radical. El más importante fue lo referido al “resguardo de la unidad jurídica”, ya que en teoría podría ser válido para todos los asuntos del Art. 74 GG. El Tribunal, sin embargo, se pronunció en contra de esta interpretación, y determinó que la Federación sólo puede argumentar el “resguardo de la unidad jurídica” cuando surja fragmentación jurídica intolerable entre la Federación y los Estados Federados (BVerfGE 106, 62,145), o sea sólo en caso de desastres (Meyer, 2006, p. 14).

Interpretaciones similares fueron pronunciadas con relación a la “creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal”, y el “mantenimiento de la unidad económica”. Con la Reforma Federal de 2006 se restringió el ámbito de aplicación del Art. 72 (2) GG, reduciéndolo a las 10 materias anotadas, donde todavía se aplicaría las condiciones rigurosas requeridas para la legislación federal.³¹ En las demás materias la Federación tendría libertad para legislar, con lo cual se estaría retornando al sistema que corresponde a la tradición constitucional alemana (Art. 7, párrafo 1 de la Constitución de Weiner), siendo el verdadero sentido del Art. 72 (2) de la Ley Fundamental de 1949 (Meyer, 2006, p. 15).

Existe además un grupo de materias de legislación concurrente, señaladas en el Art. 74 (1) 27-33 GG, donde se admite –en virtud al Art. 72 (3) GG– un derecho material de los Estados Federados para apartarse de la legislación federal. Además de este “derecho a apartarse” de los Estados Federados, la Constitución alemana igualmente reserva para la Federación

³¹ Existen preocupaciones significativas en cuanto a la aplicación de las condiciones del Art. 72 (2) GG para determinadas materias tales como el tema migratorio (Art. 74 (1) 4 GG). La Ley de Inmigración es parte de la agenda de política exterior y es difícil de subsumir en la condición “mantener la unidad económica”. Dado que la “creación de condiciones de vida equivalentes” y el “mantenimiento de la unidad jurídica” sólo le dan atribuciones legislativas a la Federación para casos de emergencia, es difícil ver cómo la Federación podrá justificar una necesidad de legislación federal, aunque esta necesidad parezca evidente. Si bien todavía se puede justificar la legislación de ayudas a la formación profesional con el mantenimiento de la unidad económica, el apoyo de la investigación científica tiene poco que ver con las otras dos condiciones del Art. 72 (2) GG. A pesar de que la biomedicina (Art. 74 (1) 26 GG) ocupa un ámbito de preocupaciones nacionales, tampoco encaja en los tres requisitos del Art. 72 (2) GG en la interpretación del Tribunal Constitucional Federal (Meyer, 2006, p. 17).

la posibilidad de dictar nuevas normas que se aparten a su vez de las normas de los Estados Federados que se apartaron de las primeras de la Federación, y así sucesivamente (Schneider, 2009, p. 15).³² Son las materias del Art. 74 (1) numeral 27 sobre la situación jurídica de las personas pertenecientes al servicio público de los *Länder*, municipios y otras corporaciones de Derecho público, así como los jueces en los Estados Federados (con excepción de la carrera profesional, remuneraciones y pensiones); numeral 28 sobre la caza (con excepción de la licencia de caza); numeral 29 sobre la protección de la naturaleza y el cuidado del paisaje (sin los principios generales de conservación de la naturaleza, la protección de especies, y la ley de conservación del mar); numeral 30 sobre la distribución de la tierra; numeral 31 sobre el ordenamiento territorial; numeral 32 sobre agua y régimen hidráulico (con excepción de las plantas de tratamiento); y numeral 33 sobre el ingreso y titulación en las universidades públicas. Todas estas materias pertenecían al catálogo de la legislación marco del derogado Art. 75 (1) GG. La caza, por ejemplo, no requiere la reglamentación federal. En cuanto a la licencia de caza, existen permisos que se conceden bajo la ley de los Estados Federados que son válidos para los demás Estados Federados. La protección de la naturaleza y el cuidado del paisaje solo es una parte de un ámbito mayor –medio ambiente– que está bajo responsabilidad de la Federación. Con relación al ordenamiento territorial ya existía una larga “lucha” entre la planificación de los Estados Federados y de la Federación, la una buscando la posibilidad de mayor diferenciación y la otra mayor unidad. En cambio la materia sobre el agua y régimen hidráulico será más compleja, debido a que es difícil separar su tratamiento de las disposiciones federales sobre plantas de tratamiento e instalaciones sanitarias, con ello ya estrían programadas controversias constitucionales. El ingreso y titulación en las universidades públicas está fuertemente vinculado a la necesidad de garantizar normas estándar a nivel europeo (Meyer, 2006, p. 18-19).

Las leyes federales en estas materias entran en vigencia no antes de seis meses después de su promulgación, salvo que se disponga otra cosa con el consentimiento de la cámara de representación territorial (*Bundesrat*). Asimismo en la relación entre leyes federales y leyes de los Estados Federados en estas materias, rige la ley posterior. Precisamente el plazo de seis meses del Art. 72 (3) frase 2 GG aparece como contraproducente. El motivo de este plazo sería para posibilitar a los Estados Federados dictar leyes divergentes antes de la entrada en vigencia de la ley federal, esto con el fin de reducir la incertidumbre jurídica de los ciudadanos. Pero este objetivo es muy difícil de alcanzar porque los Estados Federados no están impedidos de adoptar una legislación diferente antes o incluso después del plazo. La ley federal pierde, por consiguiente, el carácter deseado de una aplicación definitiva y uniforme (Scharpf, 2006, p. 8). El punto de partida de esta situación constitucional es el Art.

³² De esta manera se ha hablado de sistema o efecto “ping-pong”: valdrá siempre la ley posterior, de modo que los *Länder* sustituyen la normativa del *Bund* y este puede hacer lo propio con la de los *Länder*, etc. Es esta, desde el punto de vista del sentido común, una construcción discutible, que sólo podía ocurrírsele a los políticos, para quienes un mal compromiso es siempre mejor que ningún compromiso. Creará una considerable inseguridad jurídica, lo que es criticable, y probablemente no funcionará. Sólo cabe esperar que el menor número posible de *Länder* hagan uso de su derecho a apartarse de las leyes federales, y que si lo hacen, el *Bund* no se aparte de nuevo, pues en tal caso crearía más confusión que otra cosa, y no haría más que dar ocupación y entretenimiento a la doctrina y al Tribunal Constitucional federal (Schneider, 2009, p. 15).

31 GG, según el cual la ley federal deroga a la ley de los Estados Federados. Este artículo es, pues, una norma para casos de conflicto. En esto no importa si la ley del Estado Federado se creó antes o después de la ley federal. El derecho de los Estados Federados de apartarse de la ley federal tiene un efecto de ley especial (*lex-specialis-Wirkung*) en relación al Art. 31 GG. Si el derecho de cada Estado Federado se mantiene en el marco de su derecho de apartarse, el Art. 31 GG ya no es aplicable (Meyer, 2006, p. 21), el derecho posterior, sea este de la Federación o de los Estados Federados, deroga derecho anterior. Debido a estas variantes dentro las competencias concurrentes, en la literatura se habla de Legislación Concurrente “con” y “sin” derecho de los *Länder* para apartarse de la legislación federal (*konkurrierende Bundeskompetenzen mit und ohne Abweichungsrecht der Länder*) (Pestalozza, 2006, p. 12), o Legislación Concurrente Cronológica (Steinich, 2007, p. 15).

Entonces, a parte de las materias del Art. 74 (1) 4; 7; 11; 13; 15; 19a; 20; 22; 25; 26 GG que están ligadas de esta *cláusula de imprescindibilidad* y de las materias del Art. 74 (1) 27-33 GG, donde se admite –en virtud al Art. 72 (3) GG– el *derecho para apartarse de la legislación federal*, en el resto de las materias concurrentes del catálogo del Art. 74 (1) GG se reconoce la libre actuación de la Federación. Algunas de esas materias son: el Derecho Civil, el Derecho Penal (sin régimen penitenciario), la organización judicial, el procedimiento judicial, el régimen de la abogacía (N° 1); la parte más importante del Derecho Económico como minería, industria, energía, régimen bancario y bursátil, seguros de derecho privado (N° 11); el Derecho Laboral con inclusión del régimen orgánico de las empresas, la protección laboral y las oficinas de colocación, así como el seguro social con inclusión del seguro de desempleo (N° 12); la prevención del abuso de una posición de poder económico (N° 16); el fomento de la producción agrícola y forestal, el aseguramiento del abastecimiento de alimentos, la importación y exportación de productos agrícolas, ganaderos y forestales, la pesca costera y de alta mar y la protección de las costas (N° 17); las medidas contra enfermedades humanas y animales contagiosas y peligrosas para la colectividad, la admisión al ejercicio de las profesiones médicas, paramédicas y afines, así como el comercio de medicamentos, remedios, estupefacientes y tóxicos (N° 19); la eliminación de basuras y el mantenimiento de la pureza del aire (N° 24).

1.2.4. Armonización normativa

La armonización normativa inicia con el “Principio de Homogeneidad” (Art. 28 GG) que – como ya se anotó– los Estados Federados deben respetar ha momento de redactar sus “constituciones”. La importancia de este principio radica en que los Estados Federados están obligados a respetar en sus “constituciones” y todo su ordenamiento jurídico, los principios de un Estado de Derecho social, republicano y democrático en el sentido de la Constitución alemana. Por tanto, los contenidos de las leyes de los Estados Federados que no estén en conformidad con estos principios son nulos y sin efecto (Maunz, 1990, § 95, marginal 1).

La primacía del Derecho federal frente al Derecho de las entidades federadas es otro precepto dirigido a evitar la fragmentación del Derecho. Las leyes de los Estados Federados

que contradigan el contenido de las leyes federales, son nulos. En virtud del Art. 31 GG estas leyes de los Estados Federados no solo pueden ser abrogadas o derogadas, “efecto abolición” (*Aufhebungswirkung*), sino que la Federación también puede impedir que en un futuro se intente nuevamente la aprobación y promulgación de leyes contrarias a las leyes federales, “efecto de bloqueo” (*Sperrwirkung*) (Maurer, 2003, § 10, marginal 32). Esta vinculación obligatoria no está prevista –como ya se vió– para todas las materias competenciales, estando constitucionalmente abierta la posibilidad de que las leyes de los *Länder* se aparten de las leyes federales en los casos señalados por los Art. 72 (3) GG y Art. 84 (1) GG.

A través de la cámara de representación territorial, el *Bundesrat*, los *Länder* asumen o, mejor dicho, sus órganos ejecutivos (Art. 51 (1) GG) una influencia decisiva en el ejercicio del poder estatal dentro de la Federación. Significativa y particularmente controvertida desde el punto de vista político –como se verá más adelante– era y es la influencia del *Bundesrat* en la legislación de la Federación (Oeter; WoGGf, 2006, p. 5). El *Bundesrat* puede intervenir en toda la legislación federal. Existen dos tipos de iniciativas: aquellas sobre las cuales tiene un veto parcial (*Einspruchsgesetze*), y aquéllas en las que tiene un veto absoluto (*Zustimmungsgesetze*).

El grupo de “leyes de veto absoluto” incluía hasta la Reforma Federal de 2006 no sólo 60 por ciento de toda la legislación federal (Schultze, 2003, p. 3), sino también casi toda la legislación principal (política económica y social, así como leyes fiscales e iniciativas concernientes al federalismo fiscal), cifra que bajó con la reforma hasta aproximadamente el 40% de leyes necesitadas de aprobación del *Bundesrat* entre ellas las leyes de contenido financiero (Schneider, 2009, p. 14). El fortalecimiento en el pasado de las “leyes de veto absoluto” fue una expresión de la fuerte posición de los órganos ejecutivos de los Estados Federados en la elaboración de la Ley Fundamental y se refleja en las normas constitucionales que no otorgan a los órganos legislativos –parlamentos– de los Estados Federados sus propias áreas de diseño legal, sino que garantizan más bien una permanente participación de los *Länder* en el legislación federal (Wieland, 2006, p. 2). Otro mecanismo importante para la armonización normativa es la posibilidad de legislación concurrente de la Federación sobre una gran cantidad de materias señaladas en el catálogo del Art. 74 (1) GG. En estos ámbitos la Federación decide si hace uso de su facultad legislativa y en la medida en la cual la empleará. Esto es especialmente relevante para los Estados Federados, debido a la posibilidad de que el legislador federal –de manera tácita o explícita– haya reservado algunas áreas para la legislación de los Estados Federados, debiendo éstos cuidar que su legislación sea concordante con la legislación federal.

En caso de controversias o dudas relativas a la compatibilidad formal y material de la normativa federal o de los *Länder* con la presente Ley Fundamental, o la compatibilidad del derecho de los *Länder* con otras normas del Derecho federal es el Tribunal Constitucional Federal la instancia con capacidad de decisión que se activa a petición del Gobierno Federal, del Gobierno de un Land o de un tercio de los miembros del *Bundestag* (Art. 93 (1) 2 GG).

En el nivel local rige el principio de “unidad del régimen local” (*Prinzip der Einheitsgemeinde*), lo que viene a significar que el derecho municipal se extiende a todos los municipios de un Estado Federado y es aplicado de la misma forma, independientemente de si se trata de un municipio pequeño o de una ciudad, sin embargo las ciudades muy grandes suelen contar con un régimen especial. Los *Länder* cuentan con sus propias leyes para la ordenación local, reguladoras de sus respectivos gobiernos distritales, gobiernos municipales, además de las diferentes normas reguladoras del régimen electoral local. Este haz de normas conforma, en su conjunto, un régimen propio de gobierno y administración local para cada uno de los Estados Federados (Von Arnim, 2004). El legislador de los *Länder* ha de respetar la garantía de la autonomía local. En caso de conflictos los municipios pueden apelar a los Tribunales Constitucionales por medio de la institución del recurso de amparo constitucional (Art. 93 (1) 4b GG).

1.3. Niveles de Relaciones intergubernamentales

La comprensión cabal de la estructura territorial de un país no se puede deducir de la cantidad de niveles percibida a primera vista, sino –como nos lo recuerda Delpérée (Barrios, 2008, p. 55)– de las modalidades de relación entre los estratos territoriales. En la República Federal de Alemania, los principios, instituciones y procesos que gobiernan las relaciones intergubernamentales están establecidos constitucionalmente. Ley Fundamental se orienta en función de una relación matizada entre los niveles del Estado, y fija, en un detallado orden de competencias, las funciones que corresponden al Estado Federal, a los *Länder* y a las entidades locales. Por regla general, no se atribuyen ámbitos competenciales por entero a la Federación o a los Estados Federados, donde un solo nivel tenga la facultad de actuar de forma totalmente independiente en todas las tareas estatales, sino únicamente se asignan, a cada nivel, determinadas funciones dentro de cada ámbito, lo que genera un alto grado de interdependencia que obliga a un trabajo coordinado e interconectado, no pudiendo un nivel prescindir del otro.

La dinámica del sistema federal alemán ha ido variando, manteniéndose constante, sin embargo, una tendencia nítida a la cooperación entre los diferentes niveles –Estado Federal y Estados federados y también municipios–.³³ En particular se pueden encontrar aspectos

³³ Con la reforma constitucional de 1969 se dio entrada al Estado federal cooperativo, lo que generó numerosas mezclas o entrelazamientos de competencias sobre todo en el ámbito de la financiación (las llamadas financiaciones mixtas) y también en el ámbito ejecutivo (las tareas comunes), que impiden la atribución de las concretas decisiones a uno u otro nivel y con ello también dificultan la posibilidad de exigir responsabilidades políticas (Schneider, 2009, p. 4). En la Reforma Federal de 2006, el trabajo de la Comisión de Federalismo tenía una máxima simple: si vinculación intergubernamental (*Politikverflechtung*) es el problema, entonces la clara división de competencias entre la Federación y los *Länder* debería ser la solución. No obstante debía considerarse que en un mundo donde los problemas y relaciones transfronterizas van aumentando constantemente ya nadie podría negar que muchos aspectos en el ámbito de la política económica, laboral, social y medio ambiental, deben ser regulados a nivel nacional e incluso a nivel de la Unión Europea. Pero tampoco se puede negar que otros aspectos de los mismos ámbitos podrían regularse mejor a un nivel regional diferenciado que a un nivel nacional uniforme. En estas

cooperativos en los Arts. 72, 74 GG en el ámbito de la legislación, en los Arts. 83 ss, 92 ss GG en el ámbito de las relaciones entre la legislación federal y la administración de los Estados Federados, así como entre los órganos jurisdiccionales de la Federación y los de los Estados miembros, además de sus ordenamientos jurídicos. El alcance de las competencias concurrentes y su aplicación variada y recíproca entre el Bund y los *Länder*, de acuerdo a las áreas sectoriales específicas, es otra muestra de que la Constitución misma, desde un principio, no ha querido implementar manera “pura” una idea de separación estricta de los órganos estatales en el cumplimiento de sus funciones (Pestalozza, 2006, p. 12).

1.3.1. Relaciones Inter Gubernamentales en el proceso de legislación

a. Mecanismos constitucionales de cooperación y coordinación

Todo proyecto de ley debe ser enviado primeramente al *Bundesrat*,³⁴ quien podrá dar su dictamen en un plazo de seis a nueve semanas, dependiendo de la extensión del proyecto.³⁵ Seguidamente el proyecto de ley, junto con el dictamen del *Bundesrat* y las respuestas del Gobierno Federal, si las hubiere, es remitido al Parlamento, y una vez aprobado se lo envía nuevamente al *Bundesrat* para su “segunda aprobación” (Arts. 76-77 GG).³⁶ La Federación y los Estado Federados debaten exhaustivamente los anteproyectos

circunstancias, la idea central de una rigurosa separación de competencias no era realista para la reforma, y en todo caso, no era apropiada (Scharpf, 2006, p. 6).

³⁴ La influencia decisiva de los *Länder -de sus gobiernos-* a través del *Bundesrat* en el ejercicio del poder estatal a través de su participación en la legislación de la Federación ha sido blanco de muchas críticas. Se ha calificado con frecuencia al *Bundesrat* de “oposición federal diferida” (Meyer, 2006), “órgano permanente de veto” (Georgii; Borhanian, 2006), o “instrumento de bloqueo” (Stünker, 2005). En estos calificativos resuena claramente el reproche formulado desde los años setenta de que el *Bundesrat* es objeto de una creciente instrumentalización de cara a la satisfacción de los intereses partidistas de los partidos minoritarios en la Federación y de que se ha convertido en el “ancla institucional de la oposición parlamentaria a nivel federal” (Huber, 2003). También resuena en las manifestaciones peyorativas acerca del papel del *Bundesrat* la asimismo vieja conocida imputación de que el *Bundesrat* practica una política de bloqueo y de expansión de sus propias competencias. Este reproche ignora, sin embargo, el hecho de que el incremento de los derechos de participación del *Bundesrat* es, en esencia, culpa del propio legislador federal; radica, en concreto, en la legislación de la Federación que invade la esfera administrativa, sobre la base del antiguo Art 84 (1) GG (reformado en 2006), que ha sido, siempre y ante todo, un producto de las tendencias unitaristas en la práctica constitucional de la República federal. Desde la perspectiva de los *Länder*, la participación decisiva del *Bundesrat* en la conformación material de las leyes, percibida desde el ángulo de la política federal sobre todo como de bloqueo y de extralimitación de competencias, se muestra más como reacción a las cada vez mayores ambiciones reguladoras de la Federación que como despliegue de los egoísmos “particulares” de los *Länder* (Oeter; WoGGf, 2006, p. 7-8).

³⁵ En el caso de proyectos de reforma a la Constitución y de transferencia de derechos de soberanía de acuerdo con el Art. 23 GG o el Art. 24 GG, el plazo para el dictamen será de nueve semanas (Art. 76 (2) GG).

³⁶ Los Estados Federados también pueden presentar leyes al *Bundesrat*. Los proyectos de ley del *Bundesrat* deberán ser enviados al *Bundestag* por el Gobierno Federal en un plazo de seis semanas. Este deberá expresar en ese momento su opinión. Existe también la posibilidad de acortar o prologar los plazos para el dictamen del gobierno federal por razones de urgencia, Art. 76 (3) GG.

de ley antes de que se presenten al Parlamento. Los gobiernos de los *Länder* participan desde una etapa temprana en el proceso de redacción de los anteproyectos de ley del Gobierno Federal, por lo que pueden influir de manera decisiva en su contenido antes de que se presenten al Parlamento. Al mismo tiempo, la participación temprana de los gobiernos de los *Länder* permite al Gobierno Federal eliminar los posibles conflictos antes de que el Gabinete se pronuncie con respecto a las propuestas legislativas (Schnapauff, p. 6).

La Ley Fundamental y los Reglamentos del *Bundestag* y el *Bundesrat* regulan a detalle el trabajo de cada órgano y consecuentemente la forma como éstos se relacionan. Las relaciones intergubernamentales básicamente se producen a través de dos mecanismos constitucionales: la conformación de comisiones³⁷ y la “participación libre” en los debates y comisiones de otros órganos. El Art. 53 GG dispone que los miembros del Gobierno Federal tienen el derecho y, cuando les sea solicitado, el deber de asistir a los debates del *Bundesrat* y de sus comisiones. Deberán ser oídos en todo momento y el Gobierno Federal tendrá al *Bundesrat* al corriente respecto de la gestión de los negocios públicos. En las comisiones y subcomisiones del *Bundesrat* también pueden participar, sin derecho a voto, otros miembros del *Bundesrat* que no sean miembros de esa comisión, representantes de los gobiernos de los Estados Federales y representantes del Gobierno Federal. En estas reuniones, los miembros de la comisión, así como los representantes de gobiernos de los Estados Federados pueden hacer preguntas a los representantes del Gobierno Federal, asimismo se permite la participación de expertos cuanto sea necesario (§ 40 Reglamento *Bundesrat* – RBR).

Debido a que los administradores de las leyes federales fue una atribución de los Estados Federados, su experiencia ejecutiva –necesaria para el diseño de las leyes federales es recogida en proceso legislativo (Oschatz, 2006, p. 1). Las comisiones del *Bundesrat* examinan los proyectos de ley desde el punto de vista constitucional, técnico, financiero y político. De este modo se trasladan a la legislación federal la experiencia y conocimientos acumulados por los Estados Federados en el plano de la ejecución de las leyes y al mismo tiempo los Estados Federados ejercen por medio del *Bundesrat* un control sobre el Gobierno Federal (Steinich, 2006, p. 9). El trabajo conjunto de los órganos ejecutivos de la Federación y los Estados Federados en las comisiones condujo a una casi inescrutable –incluso para expertos– y densa vinculación e interdependencia de ambos niveles, particularmente en el área ejecutiva. Debido a esta posición de la segunda cámara del proceso legislativo en las cuestiones del ejercicio del poder se ha dependido de una permanente negociación y

³⁷ Para la realización de sus tareas el *Bundestag* se organiza en comisiones y otros gremios especializados que preparan sus decisiones, o en ciertos temas toman las decisiones en lugar del pleno del parlamento alemán. Estas comisiones son denominadas en el lenguaje jurídico como “órganos auxiliares” (*HiGGsorgane*) (Art. 10 (2) frase 2 GG; 45b GG) o “parte de un órgano” u “órganos subsidiarios” (Magiera, 2003, Art. 38, marginal 16). Lo esencial e importante es en todo caso su división funcional en comisiones (§ 54 ss. Reglamento del Parlamento Alemán - RPA) y su división política en facciones (§ 10 ss. RPA). La función principal de las comisiones es la preparación de las decisiones del *Bundestag*. Por ejemplo el *Bundestag* cuenta con una Comisión de Asuntos de la Unión Europea autorizada para ejercer los derechos del Parlamento alemán -en temas UE- frente al Gobierno Federal (Art. 45 GG).

“regateo” de compromisos entre el Gobierno Federal y los gobiernos de los Estados Federados (Oschatz, 2006, p. 2).

El Art. 43 GG señala que el Bundestag y sus comisiones podrán exigir la presencia de cualquier miembro del Gobierno Federal, asimismo los miembros del Bundesrat y del Gobierno Federal así como sus delegados tienen acceso a todas las sesiones del Bundestag y de sus comisiones y deberán ser oídos en cualquier momento. Esta disposición también es contemplada por el § 42 RPA y § 43 RPA.

El Art. 53a GG determina la conformación de una comisión conjunta compuesta en sus dos terceras partes por diputados del Bundestag y por un tercio de los miembros del Bundesrat. Los diputados serán designados por el Bundestag de acuerdo con la importancia numérica de los grupos parlamentarios; no podrán pertenecer al Gobierno Federal. Cada Land estará representado por un miembro del Bundesrat designado por él; estos miembros no estarán sujetos a instrucciones. La composición de la Comisión Conjunta y su procedimiento serán regulados por un reglamento interno acordado por el Bundestag con la aprobación del Bundesrat.

Por último, si en el proceso legislativo el *Bundesrat* y el *Bundestag* no están de acuerdo, puede convocarse una Comisión de Mediación Mixta (Art. 77 (2) GG - § 89 RPA), que estará integrada por 16 miembros por cada cámara (§ 1 Reglamento de la Comisión de Mediación). Cuando para la aprobación de una ley se requiera la aprobación del *Bundesrat*, y éste no la diera, el proyecto de ley habría “fracasado”.³⁸

b. Consulta y coordinación a nivel político

Las disposiciones institucionales para la cooperación entre la Federación y los *Länder* con relación a la aprobación de las leyes federales tal como se estipula en la Ley Fundamental y los Reglamentos de Procedimiento del *Bundestag* y del *Bundesrat* no son más que una parte de la ecuación. Ha surgido además un gran número de órganos y procedimientos de consulta y coordinación entre la Federación y los *Länder* en respuesta a la evolución de la realidad política.

i. Consultas y coordinación entre la Cancillería Federal y el *Bundesrat*

Un Ministro de Estado a nivel de un Secretario de Estado Parlamentario ha asumido estas funciones durante muchos años en la Cancillería Federal. Su principal punto de contacto en el *Bundesrat* es su Consejo Consultivo, integrado por los 16 plenipotenciarios de los *Länder*, que representan los intereses de estos últimos ante la Federación. En principio, este órgano se reúne con el Ministro de Estado en la Cancillería Federal todas las semanas. El objetivo principal de estos encuentros es

³⁸ Con la Reforma Federal de 2006 la proporción de leyes que necesitan de aprobación del *Bundesrat* (*Zustimmungsgesetze*) han pasado de aproximadamente el 60% del total de leyes a aproximadamente el 40% (Schneider, 2009, p. 14).

preparar las reuniones del *Bundesrat*. Asimismo se debaten, de forma confidencial, todos los otros asuntos que requieren la coordinación entre la Federación y los *Länder*.

ii. Consultas y coordinación en la Conferencia de Ministros-Presidentes

La Conferencia de Ministros-Presidentes se reúne por lo menos dos veces al año y cuenta con la participación del/la Canciller Federal. Existen también conferencias de ministros especializados de la Federación y los *Länder*, celebradas, como mínimo, una vez cada seis meses. La preparación para la Conferencia de Ministros-Presidentes corre a cargo de los responsables de las cancillerías de los *Länder* y los senados y el Canciller Federal, quienes por lo general se reúnen una semana antes de la Conferencia. Lo mismo ocurre con las conferencias de ministros especializados. En ese caso, los secretarios de estado de todos los ministerios participantes a nivel de los *Länder* y a nivel federal se reúnen también una semana antes de la celebración de la conferencia. En la práctica, tanto la Conferencia de Ministros-Presidentes como las conferencias de ministros especializados son sumamente importantes ya que en ellas se toman decisiones políticas, normalmente sólo por unanimidad, que son vinculantes para todas las partes. Esto se realiza con el propósito de garantizar unas condiciones de vida iguales y para compatibilizar la ley de las entidades estatales respectivas (Robbers, 2004, p. 4).

iii. Grupos parlamentarios de los *Länder* en el *Bundestag*

No puede ignorarse tampoco la importancia política de los grupos parlamentarios de los *Länder* en el *Bundestag*. Preparan las negociaciones de las reuniones de los grupos de trabajo y grupos parlamentarios, garantizando de ese modo que se tengan en cuenta los puntos de vista e importancia de las asociaciones y gobierno de cada Land en las negociaciones y decisiones parlamentarias.

1.3.2. Relaciones Inter Gubernamentales en la Administración

a. Funcionamiento de la Administración

Las competencias entre la Federación y los *Länder* se distribuyen en el ámbito de la administración de manera diferente al de la legislación. En la legislación se habla sobre todo de la necesidad de una unidad jurídica, por ello en la práctica mayor cantidad de atribuciones legislativas recaen en la Federación. Por el contrario, en la administración se trata de la regulación y manejo de situaciones concretas, que pueden ser atendidas más apropiadamente desde entidades descentralizadas que estén más cerca del ciudadano. Por ello la administración es competencia de los Estados Federados (Maunz; Zippelius, 1998, p. 344), mientras la Ley Fundamental no disponga otra cosa.

La ejecución de las leyes federales está regulada en los Art. 83 ss. GG, estos artículos confirman el principio general del Art. 30 GG asignado la función administrativa a los Estados Federados y admitiendo una intervención federal sólo en los casos expresamente autorizados por la Constitución. La organización y atribuciones de las administraciones en los *Länder* están normadas por la “constitución” de cada Estado Federado, sus leyes y reglamentos, a menos que la Ley Fundamental, en lo que respecta a la aplicación de las leyes federales, otorgue a la Federación el derecho de legislar sobre la organización y los procedimientos administrativos de sus Estados miembros (Badura, 1996, marginal 11).

Mientras que la ejecución de las leyes federales por los Estados Federados ha sido fijada como la regla general,³⁹ una ejecución de las leyes de los *Länder* por parte de la Federación está constitucionalmente descartada.⁴⁰ La Ley Fundamental establece los siguientes tipos de administración: **administración propia** a nivel de *Land*, se asume aquellas tareas para las cuales el *Land* tiene competencia exclusiva; **administración como asunto propio** (*Landeseigenverwaltung*, Art. 84 GG), los *Länder* ejecutan las leyes federales “como si fueran sus propias leyes” y bajo su propia responsabilidad; **administración por delegación de la Federación** (*Auftragsverwaltung*, Art. 85 GG), la administración federal (*Bundesverwaltung*, Art. 86 GG).

b. Mecanismos constitucionales de cooperación y coordinación

La Ley Fundamental ha previsto la posibilidad de injerencia de la Federación cuando los *Länder* ejecuten leyes federales. El punto central en la ejecución de leyes federales radica en la intensidad de la influencia federal. Las dos formas de ejecución de las leyes federales por la administración de los *Länder* difieren, por tanto, principalmente por el grado de influencia que la Federación puede tener con relación a los Estados Federados (Ipsen, 2004, § 11, marginal 601).

i. Injerencia federal en la administración como asunto propio

Los *Länder* establecen la organización de sus instancias administrativas y el procedimiento administrativo. Aunque las instancias administrativas son y permanecen parte de los Estados Federados y la ejecución real es realizada por sus autoridades y personal administrativos, la injerencia de la Federación determina de forma indirecta tanto la organización como el procedimiento administrativo (Maunz / Zippelius, 1998, p. 349).

La influencia federal se puede dar a través de una disposición legal (Art. 84 (1) GG), que abra la posibilidad de una regulación federal de la organización y el procedimiento administrativo de los *Länder*, siempre que exista aprobación del

³⁹ La regla es la auto-administración (83, 84 GG). Las otras dos formas de ejecución de leyes federales previstas sólo se aplicarán si la Ley Fundamental lo determina de forma explícita (Maurer, 2003, § 18, marginal 10).

⁴⁰ (BVerfGE 12, 221; 21, 312 ff.) Ver. Henneke, 2004, Art. 83, marginal 3.

Bundesrat. Si la Federación interviene los Estados Federados pueden adoptar otras disposiciones legales que se aparten las leyes federales. Si un Estado Federado ha legislado usando su derecho de apartarse, las leyes federales entran en vigencia no antes de seis meses después de su promulgación, salvo que se disponga otra cosa con el consentimiento del *Bundesrat* (Art. 84 (1) frase 3 GG). La aplicación de este precepto podría retrasar posiblemente la mitad de las leyes federales en esta materia (Meyer, 2006, p. 19). En casos excepcionales de una necesidad especial de regulaciones administrativas uniformes la Federación puede legislar sin que los Estados Federados tengan derecho de apartarse de esa legislación (Art. 84 (1) frase 5 GG). Esta disposición fue introducida en el texto constitucional debido a la insistencia justificada de los políticos medioambientalistas y si bien es indudable que se requieren niveles estándar, que la Federación garantice mejores esos niveles, no es en todo caso seguro (Meyer, 2006, p. 6). Si un *Länder* decide apartarse de la ley federal sus leyes posteriores tendrán prioridad sobre la ley federal anterior. La Federación no podría utilizarla la regla *lex-posterior* del Art. 72 (3) frase 3 GG de forma selectiva contra el abuso –en su opinión– en la desviación de la legislación de un determinado Estado Federado, sino que tendría que adoptar una nueva ley uniforme para todos los Estados, de la cual éstos podrían nuevamente apartarse. En otros términos, desde la visión de la Federación esta posibilidad de apartarse de la ley federal en materia administrativa equivale a una renuncia a cualquier regulación federal. Es de suponer que por ello, a pesar del carácter excepcional del Art. 84 (1) frase 4 GG, se llegue a un mayor número de normas federales vinculantes con el consentimiento del *Bundesrat*. Qué tan grande es al fin la pretendida descarga y descongestión del legislador federal a través de la reforma de 2006, es por lo menos todavía incierta (Scharpf, 2006, p. 3). Mediante una ley federal, que requiere la aprobación del *Bundesrat*, también se puede conferir a la Federación, a fin de asegurar la ejecución de leyes federales, la facultad de impartir instrucciones específicas para casos especiales. Estas instrucciones deberán ser dirigidas a las autoridades supremas del Estado Federado, salvo en casos urgentes (Art. 84 (1) GG). La Federación también puede, con la aprobación del *Bundesrat*, dictar disposiciones administrativas generales.⁴¹

El Art. 84 (3) GG establece que la Federación controla que los *Länder* ejecuten las leyes federales conforme al derecho vigente. A este fin podrá enviar comisionados ante las autoridades supremas de los *Länder*, y con el consentimiento de las mismas ante las autoridades inferiores. En caso de negativa se recurrirá al consentimiento del *Bundesrat*. El control legal de la Federación se limita a la aplicación de las leyes federales, es por lo tanto "accesoria a la ley" (*gesetzesakzessorisch*) (Maurer, 2003, § 18, marginal 12). Los medios del control de legalidad son el seguimiento y la observación (Art. 84 (3) frase 2 GG) y en caso de violaciones la reclamación por vicios (*Mängelrüge*) (Art. 84 (4) GG). Los representantes de los federales no tienen derecho a dar instrucciones, sino sólo están facultados para reunir datos e

⁴¹ Según el Tribunal Constitucional un Ministro Federal puede ser habilitado por una ley federal con consentimiento del *Bundesrat*, para dictar normas administrativas (BVerfGE 26, 338 [399]); ver Maunz / Zippelius, 1998, p. 349.

información para cualquier acción que el Gobierno Federal decida asumir. Las autoridades de los Estados Federados están obligados a proporcionar asistencia y colaboración durante la recolección de información. Si determina que hubo irregularidades en la ejecución de las leyes federales el gobierno federal puede presentar una queja ante el gobierno del Estado Federado, quien deberá solucionar las irregularidades. Si no fueren eliminadas las deficiencias comprobadas por el Gobierno Federal, el *Bundesrat*, a solicitud del Gobierno Federal o del Estado Federado, decidirá si hubo o no violación al derecho federal. Contra la decisión del *Bundesrat* podrá recurrirse ante la Corte Constitucional Federal (Art. 84 (4) GG), cuya decisión es la última palabra legal. Sólo cuando el Tribunal se haya pronunciado, el Gobierno Federal podrá recurrir a la coerción federal (Maunz / Zippelius, 1998, p. 348). La coerción federal está establecida en el Art. 37 GG. Si un Estado Federal no cumpliera los deberes federales que la Ley Fundamental u otra ley federal le impongan, el Gobierno Federal, con la aprobación del *Bundesrat*, podrá adoptar las medidas necesarias (hasta envió de fuerzas policiales y armadas) para obligar a ese Estado al cumplimiento de dichos deberes por vía coactiva federal.

ii. Injerencia federal en la administración por delegación

También en este caso los estados Federados determinan la organización y el procedimiento administrativo, pero el gobierno federal cuenta con mayores facultades de control y mayor posibilidad de injerencia en la administración de los *Länder* (Schmalz, 1996, marginal 522). El Art. 85 (1) GG le da la posibilidad a la Federación de regular –con aprobación del *Bundesrat*– la organización de las instancias administrativas de los *Länder*. El hecho de no señalar expresamente al procedimiento administrativo en el Art. 85 (1) GG no cierra la competencia del legislador federal en esta materia. Este artículo debe ser interpretado –a diferencia del Art. 84 (1) GG– como una facultad legislativa de la Federación que no necesita aprobación del *Bundesrat* para normar sobre el procedimiento administrativo cuando ejecución de las leyes federales sea por delegación (Henneke, 2004, Art. 85, marginal 5).

Según el Art. 85 (2) GG, el Gobierno Federal, con la aprobación del *Bundesrat*, podrá dictar disposiciones administrativas generales. Podrá regular la formación uniforme de los funcionarios y empleados y los directores de los órganos ejecutivos intermedios se nombrarán de común acuerdo con el Gobierno Federal. El apartado (3) del mismo artículo dispone que las autoridades de los *Länder* estarán sujetas a las instrucciones de las autoridades federales supremas competentes. Las instrucciones deberán ser dirigidas a las autoridades supremas del Land, salvo cuando el Gobierno Federal considere que el caso es urgente. Las autoridades supremas del Land deberán asegurar la ejecución de las instrucciones. Es decir que las instancias administrativas de los Estados Federados están subordinadas a las máximas autoridades federales competentes (Ministerios). Por último el apartado (4) establece que el control federal se refiere tanto a la legalidad como a la oportunidad

de la ejecución. A tal efecto, el Gobierno Federal podrá exigir informes y la presentación de expedientes y enviar comisionados a todas las autoridades.

La administración "por delegación" es en realidad una administración "bajo la dirección de la Federación", en la que ésta no sólo realiza encargos a la administración de los Estados Federados, sino que emite "órdenes" e instrucciones que deben ser acatados. Aún así estas instancias administrativas no son parte de la administración de la Federación (Maunz / Zippelius, 1998, p. 349).

La particularidad de la administración por delegación está en que, si bien los Estados Federados son los responsables de la ejecución real de las tareas administrativas (*Wahrnehmungskompetenz*), es decir, sólo las instancias administrativas de los *Länder* están facultados para actuar frente a terceros, por otro lado la facultad de decidir el cómo se ejecutará alguna tarea (*Sachkompetenz*) está en principio también en el Estado Federado, no obstante el gobierno federal puede tomar para sí esta facultad de decisión sin necesidad de ningún tipo de justificativo (Ipsen, 2004, § 11, marginal 629).

A través del control federal se puede exigir a los Estados Federados la presentación de informes o la entrega de documentos a la Federación, así como el envío de comisionados a todas las autoridades administrativas de los *Länder*. Una disposición importante para la administración por delegación se incluye en el Art. 104a (2) GG, por el cual se establece que será la Federación la que asumirá los gastos que resulten cuando los *Länder* actuaren por delegación de la Federación, pudiendo los Estados Federados solicitar el reembolso de cualquier gasto que hubieren realizado (Henneke, 2004, Art. 85, marginal 4).

1.3.3. El aspecto financiero

a. Ingresos

Corresponden a la Federación el producto de los monopolios fiscales y de los impuestos siguientes:

- i. derechos aduaneros;
- ii. los impuestos sobre el consumo, siempre que no correspondan a los *Länder* según el apartado 2 del Art. 104, a la Federación y a los *Länder* conjuntamente según el apartado 3 o a los municipios según el apartado 6;
- iii. el impuesto sobre el transporte de mercancías por carretera; el impuesto sobre las transacciones de capital, el impuesto sobre los seguros y el impuesto sobre las letras de cambio;
- iv. los tributos únicos sobre el patrimonio y los tributos recaudados para la realización de la compensación de cargas;

- v. el tributo complementario del impuesto sobre la renta y del impuesto de sociedades;
- vi. los tributos dentro del marco de las Comunidades Europeas.

Corresponden a los Länder los ingresos provenientes de los siguientes impuestos:

- i. el impuesto sobre el patrimonio;
- ii. el impuesto sobre sucesiones;
- iii. el impuesto sobre vehículos de motor;
- iv. los impuestos sobre transacciones siempre que no correspondan a la Federación según el apartado 1 del Art. 104 GG o conjuntamente a la Federación y a los Länder según el apartado 3;
- v. el impuesto sobre la cerveza;
- vi. las tasas de las casas de juego.

Los ingresos provenientes de los impuestos sobre la renta, de sociedades y sobre las ventas corresponden conjuntamente a la Federación y a los Länder (impuestos comunes), salvo que estén atribuidos a los municipios los ingresos provenientes del impuesto sobre la renta de acuerdo con el apartado 5 del Art. 104 GG y los ingresos provenientes del impuesto sobre las ventas de acuerdo con el apartado 5ª del mismo artículo. En los ingresos provenientes de los impuestos sobre la renta y de sociedades participan la Federación y los Länder a partes iguales. La participación de la Federación y la de los Länder en el impuesto sobre las ventas será fijada por ley federal que requiere la aprobación del Bundesrat. Dicha fijación deberá responder a los siguientes principios:

- Dentro del marco de los ingresos corrientes, la Federación y los Länder tienen el mismo derecho a la cobertura de sus respectivos gastos necesarios. A este respecto deberá determinarse la cuantía de dichos gastos teniendo en cuenta una planificación financiera de varios años.
- Las necesidades de cobertura de la Federación y de los Länder deberán ajustarse de tal forma entre sí que se garantice una compensación equitativa, evitando cargas excesivas a los contribuyentes y asegurando la homogeneidad de las condiciones de vida dentro del territorio federal.

Adicionalmente, para la fijación de las participaciones de la Federación y de los Länder en el impuesto sobre las ventas se tomará en cuenta la disminución de los ingresos fiscales que resulte para los Länder, a partir del 1 de enero de 1996, a raíz de la consideración de los hijos en el derecho del impuesto sobre la renta. La regulación se hará por la ley federal ya mencionada.

La participación de la Federación y la de los Länder en el impuesto sobre las ventas será objeto de una nueva fijación cuando la proporción entre los ingresos y los gastos

de la Federación y de los Länder hubiere experimentado un desarrollo sensiblemente diferente; no se considerará aquí la disminución de los ingresos fiscales que es tomada en cuenta para la fijación de las participaciones en el impuesto sobre las ventas. En el caso de que por ley federal se les imponga a los Länder gastos adicionales o se los prive de ingresos, esta sobrecarga podrá también ser compensada, mediante ley federal que requiere la aprobación del Bundesrat, por medio de asignaciones financieras de la Federación, siempre que la sobrecarga en cuestión se limite a un breve período de tiempo.

Los municipios reciben una parte de los ingresos provenientes del impuesto sobre la renta, que los Länder deberán hacer llegar a sus municipios sobre la base de los pagos efectuados por sus habitantes en concepto de impuesto sobre la renta. Los municipios están autorizados para fijar los tipos de recaudación para la participación municipal. Los municipios reciben una parte de los ingresos provenientes del impuesto sobre las ventas. Esta parte será transferida por los Länder a sus municipios en base a un criterio referido a las circunstancias locales y económicas.

Los ingresos provenientes del impuesto inmobiliario y del impuesto industrial corresponden a los municipios, los provenientes de los impuestos sobre el consumo y de lujo corresponden a los municipios o, según determinen las legislaciones de los Länder, a las mancomunidades de municipios. Deberá otorgarse a los municipios el derecho de fijar los tipos de recaudación de los impuestos inmobiliario e industrial dentro del marco de las leyes. Cuando en un Land no existan municipios, le corresponderán a aquél los ingresos provenientes de los impuestos inmobiliarios e industrial así como los provenientes de los impuestos locales sobre el consumo y el lujo. Mediante un reparto podrán participar la Federación y los Länder en los ingresos provenientes del impuesto industrial.

De aquella parte de los ingresos totales provenientes de los impuestos comunes que corresponda a los Länder, los municipios y las mancomunidades de municipios en su conjunto recibirán un determinado porcentaje que será fijado por las legislaciones de los Länder. Por lo demás, dichas legislaciones determinarán si y en qué proporción los ingresos provenientes de los impuestos de los Länder serán asignados a los municipios (asociaciones de municipios).

En caso de que la Federación estableciese la creación, en determinados Länder o municipios (asociaciones de municipios), de instituciones especiales que irroguen directamente a esos Länder o municipios (asociaciones de municipios) un aumento de gastos o una reducción de sus ingresos (cargas especiales), la Federación acordará la compensación necesaria en la medida en que no pudiera exigirse de los Länder o de los municipios (asociaciones de municipios) que asuman estas cargas especiales. Al fijarse dicha compensación se tendrán en cuenta las indemnizaciones pagadas por terceros y

las ventajas financieras que resulten para esos Länder o municipios (asociaciones de municipios) como consecuencia de la creación de tales instituciones.

Se considerarán como ingresos y gastos de los Länder también los ingresos y gastos de los municipios (asociaciones de municipios).

b. Gastos

La Federación y los Länder asumen por separado los gastos que resulten del cumplimiento de sus tareas, siempre que la Ley Fundamental no disponga otra cosa. Cuando los Länder actúen por delegación de la Federación, ésta asumirá los gastos que de ello resulten.

Las leyes federales, que otorguen prestaciones pecuniarias y que sean ejecutadas por los Länder, pueden disponer que las prestaciones pecuniarias sean asumidas total o parcialmente por la Federación. Cuando la ley establezca que la Federación debe aportar la mitad o más de los gastos, dicha ley será ejecutada por delegación de la Federación.

Leyes federales, que ocasionen deberes de los Länder respecto a la realización de prestaciones pecuniarias, prestaciones de bienes valorables en dinero o prestaciones comparables de servicios frente a terceros, y que sean ejecutadas por los Länder como asunto propio o bien por delegación de la Federación, requieren la aprobación del Bundesrat cuando los gastos que resulten de ello sean asumidos por los Länder.

La Federación y los Länder asumen los gastos administrativos originados por sus autoridades y son responsables en la relación entre ellos de una administración ordenada. La Federación y los Länder asumen según su distribución interna de competencias y tareas las cargas de una infracción de las obligaciones supranacionales o de Derecho Internacional Público de Alemania. En casos de correcciones financieras de la Unión Europea que afecten a más de un Estado, la Federación y los Länder asumen estas cargas en una relación 15 a 85. El conjunto de los Länder asume en estos casos solidariamente 35 por ciento de las cargas totales conforme a una fórmula general; 50 por ciento de las cargas totales soportan los Länder que han causado estas cargas, proporcionalmente al montante de los medios recibidos.

El gasto de los *Länder* alemanes refleja solamente su responsabilidad administrativa por el suministro de programas encomendados por la legislación federal. Así, la discreción en el gasto de los *Länder* es muy pequeña y está determinada por el principio de uniformidad de las condiciones de vida que explica el interés federal en las actividades fiscales de los *Länder* (Boadway; Watts, 2001, p. 18).

c. Desequilibrios fiscales y transferencias intergubernamentales

Los ingresos provenientes de los impuestos de los Länder y la participación de los Länder en los ingresos provenientes del impuesto sobre la renta y de sociedades le corresponden a cada Land en tanto dichos impuestos fueren recaudados por las autoridades fiscales en su territorio (ingresos locales). Mediante una ley federal, que requiere la aprobación del Bundesrat, se dictarán respecto al impuesto de sociedades y de la renta disposiciones más detalladas sobre la delimitación, así como sobre la modalidad y extensión del reparto de los ingresos locales. La ley podrá fijar también disposiciones relativas a la delimitación y reparto de los ingresos locales provenientes de otros impuestos. La parte de los ingresos provenientes del impuesto sobre las ventas que corresponde a los Länder, se repartirá entre los diferentes Länder en proporción al número de sus respectivos habitantes; para una parte no superior en un cuarto a esa participación de los Länder, podrán preverse, mediante ley federal que requiere la aprobación del Bundesrat, participaciones complementarias para aquellos Länder cuyos ingresos provenientes de los impuestos de los Länder y del impuesto sobre la renta y de sociedades sean por habitante inferiores al promedio de los Länder; en el caso del impuesto sobre la compra de terrenos hay que tomar en consideración la capacidad contributiva.

Se garantizará mediante ley que quede debidamente compensada la desigual capacidad financiera de los Länder; a tal fin se tendrán en cuenta la capacidad y las necesidades financieras de los municipios (asociaciones de municipios). En la ley se determinarán las condiciones para los derechos de compensación de los Länder con derecho a ella y para los deberes de compensación de los Länder obligados a hacerla efectiva, así como los criterios para la fijación de la cuantía de las prestaciones de compensación. Dicha ley podrá determinar asimismo que la Federación conceda de sus propios recursos asignaciones a los Länder de capacidad reducida para cubrir a título complementario sus necesidades financieras generales (asignaciones complementarias).

La Federación puede otorgar, en la medida que la Ley Fundamental le asigne competencias legislativas, ayudas financieras a los Länder para inversiones especialmente relevantes de los Länder y de los municipios (asociaciones de municipios), que sean necesarias:

- i. Para la defensa contra una perturbación del equilibrio global de la economía o
- ii. Para compensar el diferente poder económico en el territorio federal o
- iii. Para fomentar el crecimiento económico.

Los recursos deben ser otorgados para un plazo determinado y examinados periódicamente en cuanto a su utilización. Las ayudas financieras tienen que ser

estructuradas regresivamente en el curso del tiempo. El Bundestag, el Gobierno Federal y el Bundesrat tienen que ser informados, si lo solicitan, sobre la ejecución de las medidas y las mejoras alcanzadas.

2. Organización judicial

Las características del sistema político alemán descritas en la primera parte se ven reflejadas también en la organización judicial y la administración de justicia. La división y conexión entre los órganos judiciales del Estado federal y los Estados Federados son reflejos de la organización política de los demás poderes del Estado.

Por un lado, el ordenamiento normativo impone a las instancias locales el contacto directo, inmediato e inicial con los ciudadanos (subsidiariedad). Por otro lado, el Estado federal dispone la normatividad fundamental en cuyo marco se mueve el poder judicial. En ese sentido, los órganos del Estado federal cumplen una función de supervisión y de armonización técnica de los 661 juzgados municipales y los 116 tribunales regionales⁴²—para sólo nombrar las instancias de la jurisdicción ordinaria—⁴³. Así más, la organización supranacional de la Unión Europea con sus propias instituciones judiciales constituye un tercer nivel de revisión judicial.

De todos modos, el aporte normativo alemán puede ser útil en un estudio comparativo, pues representa una estructura de administración de justicia que forma parte de una organización política e institucional acorde con las características económicas, sociales, políticas y culturales que regula y refleja (Ortiz, 2006, p. 19).

El poder judicial está representado principalmente por los jueces, especialmente los jueces profesionales. Veremos más adelante que el modelo judicial alemán conoce también de jueces lego. Especialmente en materia de derecho penal, escabinos representan la voz “civil” en las tomas de decisión. Los jueces (profesionales) asumen una función de gran relevancia en la administración pública de cara a la mantención y protección del ordenamiento normativo libre y social que impone la Ley Fundamental. Por lo mismo y como veremos más adelante, la autonomía del Juez es considerada de relevancia constitucional primordial y salvaguardia de la Justicia, en concordancia con los principios internacionales⁴⁴.

⁴² Cabe resaltar que la traducción de la terminología de instancias judiciales y leyes no es homogénea en las publicaciones que se refieren al sistema alemán. Fundamento para la terminología utilizada en este trabajo es el vocabulario de la Unión Europea.

⁴³ Vid. en la página del Ministerio Federal de Justicia: <http://www.bmj.bund.de/files/4e853aa0e6625fe4d75ab08903d92aa4/1161/Zahl%20der%20Gerichte%201.0.1.2006.pdf>

⁴⁴ Resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas 40/32 del 29 de Noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de Diciembre de 1985.

La relación especial de servicio y fidelidad entre el Juez y el Estado cumple con una categoría profesional de Derecho público *sui generis*, pues se distingue de la relación habitual de los funcionarios con el Estado. Esto se debe a la experiencia del Estado alemán durante el gobierno nacionalsocialista y el papel servil y obediente que cumplieron los jueces alemanes dentro de la máquina criminal y bestial del régimen hitleriano (Bundesministerium der Justiz 1996, p. 104). Por lo mismo y de acuerdo a su función independiente, en el sistema constitucional democrático vigente, los jueces no están obligados a seguir instrucciones a diferencia de los demás funcionarios.

2.1. La administración de justicia en la terminología alemana

Para definir la terminología de cara a una revisión comparativa de la descripción del sistema judicial alemán, es necesario tener en cuenta que en el idioma alemán se entiende por la traducción literal de *Justizverwaltung* el papel que cumplen los jueces en cuanto su actividad como órganos administrativos. Por ejemplo, los Tribunales Regionales Superiores (OLG) pueden determinar que para un extranjero que se quiera casar en Alemania no sea necesario presentar un certificado de habilitación para el matrimonio de su país de origen (§ 1309 (2) Código Civil alemán – BGB) (Tilch, 2001). Sus funciones incluyen también la supervisión de tribunales, abogados y notarios dentro de su circunscripción, además de la dirección en la administración y dotación de medios materiales de los tribunales, la contratación y formación de jueces y personal, así como las respectivas decisiones de ascenso o desplazamiento del personal (Wittreck, 2006).

En ese sentido, la administración de justicia en el contexto de este capítulo se ha de entender en sentido más amplio, abarcando también la organización y competencias de los respectivos tribunales y las distintas jurisdicciones, a nivel federal y en los Estados Federados. En términos más generales, la organización judicial y la administración de justicia, en el sentido de la propuesta del estudio comparativo, se pueden referir a cuatro elementos descritos por Kissel/Mayer (2008, p. 79) como:

- Constitución del poder judicial
- Administración de justicia en sentido estricto y organización institucional
- Ordenamiento procedimental
- Resolución extrajudicial de conflictos

Para el presente texto, el énfasis está en los primeros dos puntos que podemos denominar como administración de justicia en sentido amplio.

Presentaremos primero una introducción general al funcionamiento del poder judicial en Alemania, para luego describir la administración de justicia en sentido estricto. Tal y como ha sido anotado, la división entre *Bund* y *Länder* también surte efectos en el poder judicial

alemán, y consecuentemente en los juzgados y tribunales. De acuerdo a esa división administrativa general, los jueces están al servicio o bien de la Federación (*Bund*) o bien de alguno de los 16 Estados Federados (*Länder*)⁴⁵.

2.2. Las normas que regulan el poder judicial alemán

El cuerpo normativo que regula la administración de justicia alemana en sentido amplio, es decir:

- la organización del poder judicial,
- la división territorial y funcional de los tribunales y juzgados,
- el acceso a la profesión del Juez, a cargos específicos dentro del poder judicial, etc.
- y los principios fundamentales del tercer poder lo componen a nivel federal – principalmente – las siguientes normas:

Gráfico 12

Normas que regulan el Poder Judicial Alemán

Ley en alemán	Traducción	Abreviación	Materia
<i>Grundgesetz</i>	Ley Fundamental	GG	Es la constitución alemana cuyo Título/Capítulo IX trata sobre la administración y principios del poder judicial en los Arts. 92 y ss.
<i>Gerichtsverfassungsgesetz</i>	Ley Orgánica del Poder Judicial	GVG	Disposiciones acerca de la organización judicial con efectos para el poder judicial tanto de la Federación como de los Estados Federados
<i>Deutsches Richtergesetz</i>	Ley Alemana de Jueces	DRiG	Regulación de la posición profesional del Juez, requisitos
<i>Richterwahlgesetz</i>	Ley de Elección de Jueces	RiWG	Procedimientos para elección de magistrados para los tribunales federales

Fuente: Elaboración propia

A todo ello hay que agregarle las disposiciones en la materia de los Estados Federados al respecto. La constitución alemana conocida por su traducción literal como Ley Fundamental (*Grundgesetz*) contiene disposiciones vinculadas con el poder judicial y la administración de justicia en los artículos 92 y ss.

⁴⁵ Vid. también Comisión Europea: http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_prof_ger_es.htm

2.2.1. Tres tipos de tribunales

El Art. 92 GG dispone que el poder judicial recae en los jueces y es ejercido por medio de:

- los Tribunales de los Estados Federados (*Länder*),
- los Tribunales Federales que reconoce la Ley Fundamental
- el Tribunal Constitucional federal (*Bundesverfassungsgericht*)⁴⁶.

Esta es una de las particularidades del sistema federal alemán derivado de la subsidiariedad: en principio, la administración de justicia es ejercida por los 16 Estados Federados. Son ellos los que organizan y administran los tribunales ordinarios y de las demás vías judiciales especiales. Por lo mismo, la Ley Fundamental sólo regula la administración de justicia federal e impone criterios y principios para su ejecución por parte de los *Länder*. Los Tribunales Federales establecen y salvaguardan la unidad jurídica en el territorio federal, “mientras que los Tribunales de los Estados Federados son los que deben lidiar con el grueso de los procesos” (Perron, 1996, p. 51).

Como resume Schulze-Fielitz (2008, p. 445) además de las instituciones judiciales estatales a los que se refiere el Art. 92 GG, pueden existir instancias privadas de resolución de conflictos como procedimientos ante árbitros (§ 1025 ZPO), instancias arbitrales en materia de asociaciones privadas o partidos políticos (§ Ley de Partidos – *Parteiengesetz*). Las únicas instancias reconocidas constitucionalmente son las de la jurisdicción canónica para asuntos internos de la Iglesia (Art. 140 GG y Art. 137 (3) Constitución de Weimar).

a. Tribunal Constitucional Federal (BVerfG)

El Tribunal Constitucional Federal constituye un tipo de tribunal por sí solo, puesto que su ámbito de competencia se limita al derecho constitucional como tal y a la revisión en última instancia (nacional) de cualquier acto público que pueda lesionar los derechos fundamentales de las personas. Además, los Magistrados del Tribunal Constitucional Federal tienen un sistema particular de nombramiento y elección que describiremos más adelante y su autonomía como jueces es completa.

El Art. 93 GG expone las competencias exclusivas del Tribunal Constitucional Federal (BVerfG). El BVerfG es el máximo órgano judicial en el ordenamiento jurídico alemán, aunque siempre hay que tener en cuenta que las instancias judiciales de la Unión Europea o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (y en cierto modo también la Corte Penal Internacional) son instancias supranacionales que surten efecto inmediato y vinculante para la justicia nacional (Hailbronner/den Boer, 1998).

⁴⁶ Los tribunales europeos forman parte de una organización supranacional y aunque están incorporados plenamente al sistema judicial nacional, por su carácter internacional constituyen un nivel jerárquico adicional. De todos modos, los Arts. 24, 25, 32 GG permiten el traslado de competencias a instancias judiciales supranacionales.

La interacción con el Tribunal de Justicia de la Unión Europea derivada del proceso de integración europeo ha sido regulada por el Tribunal Constitucional con determinados criterios de compatibilidad y reconocimiento de los derechos fundamentales. En concreto, el Tribunal Constitucional alemán se ha pronunciado acerca de la aplicación de derecho europeo (derecho comunitario en el vocabulario regional) de manera destacada en 1974, 1986, 1993, 2000 y 2009:

- En 1974 el Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) afirmó que, hasta que el proceso europeo no haya derivado en un catálogo de derechos fundamentales, cualquier acto comunitario puede ser revisado accediendo al Tribunal Constitucional.
- En 1986 cambió su jurisprudencia constatando que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea garantiza el respeto por los derechos fundamentales, tal y como lo concibe la Ley Fundamental (GG) y por lo mismo, hasta que esto cambie, el Tribunal Constitucional Federal declara inadmisibles acciones interpuestas para revisar la legislación europea⁴⁷.
- En 2000 describió los requisitos necesarios para comprobar que el derecho europeo haya dejado de considerar la protección de los derechos fundamentales en el sentido previsto por la decisión de 1986 e insistió que cualquier demanda que no cumpliera esta brecha en la protección, era de considerarse inadmisibles⁴⁸.
- En las decisiones de 1993⁴⁹ y 2009⁵⁰ confirmó la compatibilidad de los Tratados de la Unión Europea (de Maastricht y de Lisboa) con la legislación alemana.

Las competencias adscritas al Tribunal Constitucional Federal en el Art. 93 GG se refieren, entre otros, a conflictos jurídicos relacionados con la Ley Fundamental entre distintos órganos constitucionales, y la resolución de recursos de amparo constitucional (*Verfassungsbeschwerde*). De entre estas competencias, el recurso de amparo –literalmente “queja constitucional” y técnicamente un recurso de reposición– es la única acción a la que puede recurrir toda persona, una vez superadas las instancias jurisdiccionales previstas por la ley⁵¹.

⁴⁷ Sentencia del 22 de Octubre de 1986, 2 BvR 197/83

⁴⁸ Decisión del 2 de Junio de 2000, 2 BvL 1/97

⁴⁹ Sentencia del 12 de Octubre de 1993, 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92

⁵⁰ BVerfGE 123, 267 = NJW 2009, 2267

⁵¹ En realidad, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Estrasburgo prevé otra instancia de revisión de actos públicos en violación de los derechos humanos individuales del demandante. En el caso *Görgülü*, el Tribunal Constitucional alemán (2 BvR 1481/04 del 14 de Octubre de 2004) ha resaltado la validez inmediata de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, no sin afirmar también que las decisiones y sentencias de ese tribunal internacional no superan jerárquicamente el mandato constitucional de los derechos fundamentales.

b. Tribunales Federales

Los Tribunales Federales representan el segundo tipo de tribunales. Ellos constituyen las máximas instancias judiciales de la jurisdicción ordinaria y las cuatro jurisdicciones especiales. En ese sentido están integrados a las jurisdicciones que se originan en los Estados Federados, pero su función es mantener el orden legal sobre los 16 ordenamientos regionales de cara a la respectiva jurisprudencia “interna” que aplica en 16 Estados Federados un mismo Código Civil o Código Penal.

En la justicia federal, el Art. 95 (1) GG prevé Tribunales Federales de acuerdo a las distintas jurisdicciones, es decir, la vía judicial ordinaria y la contencioso-administrativa, la económico-administrativa, la laboral y la social.

Todos estos Tribunales Federales forman además un senado conjunto ante el Tribunal Federal de Justicia para resolver disputas entre las distintas jurisdicciones en ese sentido (Art. 95 (3) GG)⁵².

c. Tribunales en los Estados Federados

El tercer tipo de tribunales lo constituyen finalmente los juzgados y tribunales de los Estados Federados que actúan como primeras (o también segundas) instancias en las mencionadas vías judiciales. Además, cada uno de los Estados Federados tiene un tribunal constitucional que resuelve los conflictos constitucionales en cada Estado Federado, puesto que cada uno de los *Länder* tiene su propio texto constitucional.

Los tres tipos de tribunales presentados en este apartado se basan en los principios constitucionales y el ordenamiento normativo judicial que propone la legislación federal.

2.2.2. Principios constitucionales para el poder judicial

Dado que la Ley Fundamental es posterior a la Ley de Organización del Poder Judicial (GVG), los principios constitucionales que rigen en la organización y el funcionamiento judicial merecen atención especial. Como elementos centrales se pueden mencionar la división de poderes, el principio de Estado de Derecho y el mandato de un Estado social (Kissel/Mayer 2008, p. 85). Estos tres pilares del ordenamiento normativo alemán rigen también sobre la organización y administración de justicia. La división de poderes está recogida en el Art. 20 (2) GG y garantizada por la inamovilidad que impone el Art. 79 (3) GG. Obviamente, la división de poderes no puede ser absoluta. Veremos más adelante que el poder legislativo influye a través de sus leyes de presupuesto en la funcionalidad del poder

⁵² El Art. 96 (5) GG y los §§ 120 (6) y 142 Ley de Organización del Poder Judicial (*Gerichtsverfassungsgesetz*) prevén además que la competencia en materia penal para investigar e inculpar genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de Guerra, entre otros, es adscrita a los Tribunales Regionales Superiores (*Oberlandesgerichte*).

judicial y el Ministro de Justicia Federal o sus pares en los Estados Federados disponen sobre los tribunales de sus circunscripciones, por ejemplo en cuestiones de personal. El poder judicial, a su vez, puede desarrollar mediante la jurisprudencia funciones legislativas: especialmente en el derecho laboral, la jurisprudencia del Tribunal Federal Laboral ha asumido calidad legislativa (Schulze-Fielitz, 2008, p. 440). De todos modos, el funcionamiento del orden normativo depende de su ejercicio y aplicación.

La Constitución contiene los principios que son los pilares del ordenamiento normativo alemán y el fundamento para una estructura democrática, libre y social. Uno de los grandes consitucionalistas alemanes, Konrad Hesse, resumió la función de la Ley Fundamental afirmando que “la constitución solo impone tareas, no resuelve los problemas” (1959, p. 12).

Respecto a los principios normativos básicos que regulan el poder judicial, Schilken distingue entre derechos jurisprudenciales y derechos organizativos, siendo los primeros aquellos que afectan la relación tribunales-ciudadanos y los segundos los que determinan la organización y constitución de los tribunales mismos (2007, p. 6).

Para una descripción más genérica, en todo caso, parece indicado mencionar inicialmente los principios del poder judicial que recoge la Ley Fundamental, sean vinculados a la relación tribunal-ciudadano o regulen la administración de los tribunales.

El Art. 97 (1) GG es el primero del capítulo del poder judicial y proclama: “Los jueces son independientes y sometidos únicamente a las leyes.”

a. La garantía del Juez legal

El Art. 101 (1) GG afirma que tribunales especiales son inadmisibles, puesto que “nadie puede ser privado de su Juez garantizado legalmente”. La garantía del Juez legal es un derecho constitucional con calidad de derecho fundamental (*grundrechtsgleiches Recht*) (Dorn, 2005). De acuerdo a tal derecho, también recogido previamente en el § 16 Ley de Organización del Poder Judicial (GVG), el poder legislativo y el poder judicial están obligados a garantizar que un Juez que no satisfaga su deber de imparcialidad, sea revocado del caso o de su función. Pero además, la administración de justicia federal y regional tiene que instituir un sistema de repartición de los casos entrantes preestablecido, para garantizar que la selección del Juez para determinado caso sea “automatizada”. Así la competencia funcional y territorial está establecida legalmente y, más específicamente, el plano de repartición de casos (*Geschäftsverteilungsplan*) de cada tribunal, que regula anualmente de manera interna la repartición concreta de actas, por ejemplo, mediante turnos por cifras de ingreso, etc., es un efecto inmediato de la garantía del Juez legal del Art. 101 (1) GG⁵³.

⁵³ BVerfGE – Sentencia del Tribunal Constitucional - 17, 294.

En terminología de derecho público, ésta garantía se entiende como un derecho fundamental de *status positivus*, es decir obliga directamente al Estado a actuar. Esto se puede fundamentar dogmáticamente con el Art. 19 (4) GG que contiene el principio de protección judicial. Este artículo sostiene que ante cualquier acto público que lesiona a un individuo, éste ha de poder recurrir a la vía judicial. Si el Art. 101 (1) GG solo se referiría al *status negativus*, es decir a la defensa de los sujetos ante un Juez "ilegal", habría un vacío en la protección impuesta por el Art. 19 (4) GG.

El Tribunal Constitucional ha decidido tempranamente que también el Tribunal Europeo de Justicia en Luxemburgo satisface los requisitos exigidos por la garantía del Art. 101 (1) GG⁵⁴.

En ese sentido, el Art. 97 (2) GG dispone que los jueces contratados como funcionarios de por vida sólo pueden ser revocados, transferidos o despojados de sus funciones de modo temporal o definitivo mediante decisión judicial y con fundamento en lo previsto por la ley. Veremos más adelante de qué modo la Ley Alemana de Jueces (*Deutsches Richtergesetz – DRiG*) regula ese mandato constitucional. El Art. 97 GG habilita al legislador a determinar una edad máxima para el ejercicio del cargo judicial. En caso de que la infraestructura de los tribunales o la división territorial varíen, los jueces pueden ser transferidos a otro tribunal o relevados del cargo, siempre manteniendo el sueldo completo (Art. 97 (2) última frase GG).

El Art. 98 GG habilita al legislador a regular la calidad jurídica de los jueces federales, lo que ha sido ejecutado mediante la mencionada Ley Alemana de Jueces (*Deutsches Richtergesetz*). En caso de que un Juez federal atente contra los principios constitucionales o el ordenamiento constitucional, el parlamento federal puede llamar al Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) para que éste decida sobre la transferencia o el retiro del Juez. En caso de un acto doloso también puede determinar el despido/la baja del Juez involucrado (Art. 98 (2) GG). Los Estados Federados (*Länder*) pueden legislar en forma paralela a esta disposición en su respectivo nivel regional (Art. 98 (5) GG).

b. Revisión por parte del Tribunal Constitucional Federal

Si un tribunal considera que una ley, cuya validez es requerida en la aplicación concreta del procedimiento, es inconstitucional, éste tiene que aplazar el procedimiento y presentar la cuestión ante uno de los tribunales constitucionales de los *Länder* en caso de dicha ley vulnere la constitución de ese Estado Federado o ante el Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) en los casos de una eventual incompatibilidad con la Ley Fundamental (Art. 100 GG).

Un tribunal ordinario tiene que presentar toda causa ante el BVerfG si considera cuestionable la incorporación de una disposición de derecho internacional público al cuerpo

⁵⁴ BVerfG, B, - Resolución del Tribunal Constitucional del 22.10.86, - 2_BvR_197/83 - Solange II, BverfGE – Sentencia del Tribunal Constitucional - 73,339.

normativo alemán o si está en duda, si una norma internacional brinda derechos y obligaciones al individuo (Art. 100 (1) y 25 GG).

El Art. 100 (3) GG establece que antes de que un tribunal constitucional de un Estado Federado quiera decidir con respecto a la interpretación de la Ley Fundamental de modo distinto al Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) o a otro tribunal constitucional en otro Estado Federado, tendrá que presentar el caso al Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) para que éste decida.

c. Derecho a ser oído

En el Art. 103 (1) GG se establece el principio contradictorio o de audiencia, *audiatur et altera pars*. Dice que toda persona, incluyendo personas morales nacionales o extranjeras, tiene derecho a ser oídas jurídicamente. Contra violaciones a este principio se puede recurrir a los recursos de apelación o de casación en materia civil. En caso de que los recursos no estén habilitados (p.ej. pudiera ser que el valor mínimo de la causa para una apelación no es alcanzado) el Ordenamiento Procesal Civil (*Zivilprozessordnung* - ZPO) conoce en su § 321a ZPO una queja de audición (*Gehörsrüge*) ante el *iudex a quo*.

Esta herramienta judicial ha sido exigida por decisión del Tribunal Constitucional Federal de abril de 2003 (BVerfGE 107, 395ff.) ya que consideraba que el principio de subsidiariedad del acceso a esa máxima instancia judicial alemana significaba que para este tipo de quejas se necesitase una vía judicial de primera instancia. Así, el § 321a ZPO contiene disposiciones similares en los códigos procesales de la jurisdicción penal (§§ 33a y 356a StPO), laboral (§ 78a ArbGG) o administrativa (§ 152a VwGO). Estas decisiones pueden ser recurridas respetando el principio de subsidiariedad mediante el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (BVerfG).

El derecho a ser oído además surte efectos jurídicos cotidianos, por ejemplo en la presentación de pruebas y el análisis en materia probatoria en las decisiones judiciales. Garantiza, pues, que las decisiones judiciales deben reflejar el análisis de los argumentos presentados por las partes (Lageot/ Dionnet, 2008).

d. Nulla poena sine lege

Para las instancias judiciales penales, el Art. 103 (2) GG contiene el principio de la determinación de un acto punible. Es decir que la penalidad del acto tiene que estar determinado antes de que haya sido cometido. Esto describe, por un lado, el concepto de la prohibición de retroactividad y, por otro, que la tipificación penal al igual que las consecuencias judiciales tienen que cumplir con un determinado grado de especificidad. En ese sentido, este apartado incluye los conceptos de *nulla poena sine lege* y *nulla poena sine culpa*. Estos últimos, producto del proceso ilustrador francés y estadounidense, guiado académicamente por el penalista italiano Cesare Beccaria e incorporado legalmente por

primera vez en el contexto legal alemán por von Feuerbach al Código Penal de Baviera en 1813 (Stühler, 1978: 196 y ss.), intentan garantizar la exclusión de cualquier tipo de arbitrariedad feudal en la aplicación del derecho penal. Se refiere tanto a la tipicidad penal como al marco en el cual se mueve la pena adscrita al respectivo delito.

Claro que la practicabilidad de una ley requiere de un ámbito de interpretación adaptable al respectivo caso particular. El Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) ha consentido en permitir, en materia penal, determinados conceptos generales adaptables a ciertos cambios sociales, como por ejemplo “publicaciones dañinas para la juventud”⁵⁵. De todos modos, un efecto del principio del Art. 103.2 GG es la prohibición de analogías en el derecho penal.

e. *Ne bis in idem*

Otro principio judicial en materia penal, *ne bis in idem*, está recogido con carácter constitucional en el Art. 103 (3) GG. Nadie puede ser penalizado dos veces por el mismo acto. Esta garantía tiene una excepción restringida en la posibilidad de reabrir un acta de acuerdo a los requisitos de los §§ 358 y ss. del Código Procesal Penal (Strafprozessordnung – StPO), por ejemplo en perjuicio del enjuiciado si éste admite el crimen de forma posterior, o a favor del enjuiciado si aparecen nuevas pruebas o si el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostiene una infracción a la Convención Europea de los Derechos Humanos y la sentencia está basada en esa infracción (§ 359 Nro. 6 StPO).

Una situación particular producto de la reunificación alemana fue puesta a examinación del Tribunal Constitucional Federal (BVerfG), cuando el Parlamento Federal (Bundestag) estableció un procedimiento de revisión para controlar el involucramiento de candidatos procedentes de la República Democrática Alemana en los delitos cometidos durante el régimen oriental unipartidista. Tal procedimiento fue considerado acorde con el Art. 103 (3) GG⁵⁶.

f. *Habeas corpus*

El Art. 104 (2) y (3) GG contiene el principio de *habeas corpus*. Ese concepto de defensa de la libertad individual ante actos de detención es originalmente inglés/británico, pero recogido en la actualidad en la gran mayoría de las legislaciones. También se trata de un derecho constitucional con rango de derecho fundamental (*grundrechtsgleiches Recht*) que puede ser exigido ante el Tribunal Constitucional Federal (BVerfG) mediante recurso de amparo. En forma concreta, impone al poder judicial revisar de forma legalmente establecida cualquier detención de una persona.

⁵⁵ BVerfGE – Sentencia del Tribunal Constitucional - 4, p. 352, 357 y s.; BVerfG, B – Resolución del Tribunal Constitucional del 22.06.60, - 2_BvR_125/60; BVerfGE – Sentencia del Tribunal Constitucional -11, p. 234.

⁵⁶ BVerfG, B, - Resolución del Tribunal Constitucional del 21.05.96 - 2_BvE_1/95 = Revista NJW 1996, p. 2720 -22.

g. Prohibición de tortura

La prohibición de tortura del Art. 104 (1) GG es concretizado en distintos puntos de la legislación alemana. Un funcionario u oficial que incita a o tolera actos ilegales comete un delito, § 357 Código Penal (Strafgesetzbuch – StGB). Si un funcionario en ocasión de un procedimiento penal utiliza la fuerza para lograr una declaración del imputado, será penalizado de acuerdo al § 343 StGB. Lo mismo es válido para oficiales o suboficiales del ejército alemán, § 48 (1) Ley Penal de Defensa (Wehrstrafgesetz – WStG). Declaraciones producto de violencia o sufrimiento, especialmente tortura, no pueden ser utilizados en un proceso penal (§ 136a StPO). En la historia reciente, el caso *Daschner* desató un debate relacionado con el concepto de la tortura, puesto que en el caso del secuestro de un menor, el Presidente de la Policía de Francfort, Wolfgang Daschner, había amenazado al detenido secuestrador con utilizar tortura si se negaba a describir el lugar donde había escondido al secuestrado. El funcionario fue sentenciado a una multa insignificante, a pesar de que el tribunal asumió un delito de acuerdo a los §§ 357 y 240 Abs. 4 Nr. 3 StGB, pero los jueces encontraron múltiples argumentos que disminuyeron la culpabilidad del imputado.

El Art. 102 GG confirma la abolición de la pena de muerte.

h. Principio de publicidad

Otro de los principios del poder judicial es el de la publicidad, aunque no tenga rango constitucional inmediato. A través del principio de publicidad se quiere garantizar la transparencia de los procedimientos judiciales. Está regulado especialmente en el § 169 GVG y tiene determinados límites, por ejemplo el espacio físico (el tamaño) del lugar donde se realiza el proceso, la prohibición de transmisión televisiva para proteger la privacidad de las partes involucradas, o la exclusión del público, por ejemplo para las declaraciones de un menor de edad. Su validez general, de todos modos, es para todas las vías judiciales⁵⁷.

2.3. Jurisdicción y tribunales

Partiendo de la base de que existen jurisdicciones funcionalmente distintas con tribunales en los Estados Federados (Länder) y tribunales federales como últimas instancias que administran la unidad jurídica del Estado Federal, la administración de justicia en sentido estricto tiene –según Perrot (1996, P. 51)– las siguientes atribuciones:

- La organización de los juzgados y tribunales y de sus órganos sentenciadores (Art. 100 GG)
- La provisión de las plazas de jueces y magistrados

⁵⁷ §§ 62 Ley Judicial Laboral - ArbGG, 55 Ordenamiento Judicial Administrativo - VwGO, 61, 202 Ley Judicial Social -SGG, 52 Ordenamiento Judicial Econ.-Admin. - FGG)

- La inspección del servicio y la potestad disciplinaria sobre los jueces y magistrados
- La dotación de los juzgados y tribunales con personal no judicial, medios materiales y prestaciones de servicio

El número de plazas de jueces y magistrados se concretiza a través de las Leyes de Presupuesto del Estado Federal y de los Estados Federados. La implementación de esas disposiciones se lleva a cabo a través de los Ministros de Justicia de los Estados Federados y los presidentes de los tribunales en cada circunscripción.

2.3.1. La Ley Orgánica del Poder Judicial (*Gerichtsverfassungsgesetz - GVG*)

La Ley Orgánica del Poder Judicial (*Gerichtsverfassungsgesetz - GVG*) puede ser entendida como la “constitución” del ordenamiento judicial. Por su historia incluso tiene una relevancia aún más especial, puesto que fue promulgada en 1877 (Wassermann 1985: 29). Es decir, precedió a la primera república (de Weimar), no pudo impedir el abuso institucional del gobierno nacionalsocialista y revivió como centro normativo del poder judicial –reformas incluidas, claro está– en el regreso al sistema constitucional de la República Federal de Alemania a partir de 1949.

Como hemos descrito en la primera parte de este capítulo, la unidad formal en sentido político del territorio alemán recién se produjo apenas unos años antes de ser redactada la GVG. Representa, por ello, un momento importante en la historia legal alemana al crear una unidad jurídica y de función social, desconocida hasta entonces (Kissel/Mayer, 2008, p.65). Dado que al mismo tiempo entraron en vigor los ordenamientos procedimentales de derecho civil y penal, la GVG constituye el punto de partida de la unidad del poder judicial alemán.

Claro que algunas falencias derivadas del contexto histórico y social tardaron en limarse: por ejemplo, recién en 1922 se concedió a las mujeres el derecho a ejercer el cargo de Juez profesional (ibíd.). El balance entre los géneros está regulado, en la actualidad, por ejemplo, en la Ley Judicial para Menores (*Jugendgerichtsgesetz – JGG*), una ley que determina ciertas restricciones a favor de menores de edad en los juicios penales ordinarios. De acuerdo con los §§ 33a y 35 (1) JGG los escabinos en juicios contra menores de edad tienen que ser una mujer y un hombre.

El ejemplo más evidente de la necesidad de renovar el carácter de la profesión del Juez después de la experiencia fatal del régimen nacionalsocialista es la fijación en la independencia y autonomía de los jueces. Wassermann describe el proceso hacia la independencia judicial como la extracción de la figura del Juez del sistema de funcionarios públicos (“*Die Herauslösung des Richters aus dem Beamtentum.*”, p. 39). Los ejemplos más claros de ese proceso de extracción dirigido a una mayor autonomía son la Ley Alemana de Jueces (*Deutsches Richtergesetz - DRiG*) de 1961/1972 y la remuneración de los jueces a partir de la Ley Federal de Salarios (*Bundesbesoldungsgesetzes*), que lo regula desde 1975

en un reglamento específico que distingue a los jueces de los demás funcionarios o soldados que prevé esa ley (Schmidt-Ränsch 2009, p. 53). En lo que se refiere a la Ley Alemana de Jueces (*Deutsche Richtergesetz*), ésta contiene en su primera parte normas dirigidas tanto a los jueces federales como a los jueces de los *Länder*, en especial las relativas a su estatuto. La segunda parte regula las funciones de los jueces federales y la tercera, los principios aplicables a los jueces de los *Länder*, puesto que en cada Estado Federado existe una ley propia que desarrolla estos principios generales (*Landesrichtergesetze*). A partir de la DRiG se constituyó, pues, el inicio de la relación de servicio y fidelidad independiente y particular entre los jueces y el Estado.

Debido al federalismo alemán descrito detalladamente en la primera parte de este capítulo, la organización personal y presupuestaria de los tribunales ordinarios queda en mano de los Estados Federados (*Länder*), mientras que la Ley Orgánica de la Justicia (GVG) es una norma federal que regula competencias y deslinde jurisdiccional en el contexto sustancial.

a. El organigrama judicial

El § 1 GVG dispone desde 1877 que el poder judicial es ejercido por tribunales, sometidos únicamente a las leyes. El § 12 GVG establece que la vía judicial ordinaria está compuesta por los tribunales comunales o juzgados municipales (*Amtsgerichte*), audiencias regionales (*Landgerichte*), tribunales superiores de justicia regionales (*Oberlandesgerichte*) y el Tribunal Federal de Justicia (*Bundesgerichtshof*) como máxima instancia de la vía judicial ordinaria. El Tribunal Federal de Justicia (*Bundesgerichtshof*) cuenta con salas en lo civil y en lo penal, tal y como lo dispone el § 130 Ley Orgánica de la Justicia (GVG).

El § 13 GVG remite a la vía judicial o jurisdicción ordinaria las disputas de derecho civil, de familia y penal.

Además de esa jurisdicción ordinaria, y como ya hemos descrito anteriormente, el sistema judicial alemán prevé cuatro jurisdicciones especiales:

- la jurisdicción contencioso-administrativa, compuesto a nivel regional por los tribunales contencioso-administrativos (*Verwaltungsgericht*), los tribunales superiores contencioso-administrativos (*Oberverwaltungsgericht* o *Verwaltungsgerichtshof*), y el Tribunal Federal contencioso-administrativo (*Bundesverwaltungsgericht*);
- la jurisdicción económico-administrativa, cuyos órganos jurisdiccionales son el Tribunal económico administrativo (*Finanzgericht*) y el Tribunal federal económico-administrativo (*Bundesfinanzhof*);
- la jurisdicción laboral, cuyos órganos jurisdiccionales son los tribunales de trabajo (*Arbeitsgericht*), las audiencias regionales del trabajo (*Landesarbeitsgericht*), y el Tribunal Federal de trabajo (*Bundesarbeitsgericht*);

- la jurisdicción de lo social, cuyos órganos jurisdiccionales son los tribunales de asuntos sociales (*Sozialgericht*), las Audiencias regionales de lo social (*Landessozialgericht*), y el Tribunal Federal de lo social (*Bundessozialgericht*).

Tribunales de los Estados Federados:

Gráfico 13

Tribunales de los Estados Federados				
Vía judicial ordinaria	Vía judicial laboral	Vía judicial social	Vía judicial financiera	Vía judicial administrativa
Amtsgericht - Juzgado Municipal - AG	Arbeitsgericht - Tribunal de trabajo - ArbG	Sozialgericht - Tribunal de asuntos sociales - SozG	Finanzgericht - Tribunal económico administrativo - FinGer	Verwaltungsgericht - Tribunal de lo contencioso administrativo - VerwG
Landgericht: - Audiencia regional - LG				
Oberlandesgericht: - Tribunal regional superior - OLG	Landesarbeitsgericht: - Audiencia regional de trabajo - LArbG	Landessozialgericht: - Audiencia Regional de lo social - LSozG		Oberverwaltungsgericht/Verwaltungsgerichtshof: - Tribunal superior cont.-admin. - OVG/VGH

Fuente: Elaboración propia

Tribunales Federales:

Gráfico 14

Tribunales Federales				
Vía judicial ordinaria	Vía judicial laboral	Vía judicial social	Vía judicial financiera	Vía judicial administrativa
Bundesgerichtshof: - Tribunal Federal de Justicia - BGH	Bundesarbeitsgericht: - Tribunal Federal del Trabajo - BArbG	Bundessozialgericht: - Tribunal Federal de lo social - BSozG	Bundesfinanzhof: - Tribunal Federal económico administrativo - BFinH	Bundesverwaltungsgericht: - Tribunal Federal cont.-admin. - BVerwG

Fuente: Elaboración propia

Por supuesto, entonces, que todos los jueces profesionales de los tribunales mencionados están al servicio o bien de la Federación o bien de los Estados Federados. El término “vía judicial” o jurisdicción se refiere, pues, a uno de estos rubros de derecho. Todo tribunal federal encabeza una de las vías judiciales.

Además, existen órganos jurisdiccionales especiales del Estado federal. El Art. 96 GG conoce de Tribunales federales especializados. Se refiere al Tribunal Federal de Patentes (*Bundespatentgericht*), compuesto tanto por juristas como también por expertos técnicos. Los §§ 67 Ley de Marcas (*Markengesetz*) y 67 Ley de Patentes (*Patentgesetz*) regulan la composición de los respectivos senados de ese órgano judicial, siempre de acuerdo a la materia tratada. El Tribunal está sometido en cierto modo a la vía judicial ordinaria, pues el Art. 96 (3) GG determina que la instancia revisora para estos órganos judiciales especiales es el Tribunal Federal de Justicia (*Bundesgerichtshof*).

Además, el Art. 96 (4) GG permite el establecimiento de tribunales federales en materia disciplinaria para funcionarios públicos. Esto ha sido implementado en dos ámbitos, para procedimientos disciplinarios del cuerpo militar mediante dos Tribunales de Servicio Militar (*Truppendienstgerichte*), uno para la zona norte y el otro, para la zona sur que están subordinados al Tribunal Federal Contencioso-Administrativo (BVerwG).

Además se ha establecido un Tribunal de Servicio Federal (*Dienstgericht des Bundes*) que tiene competencia para revisar casos disciplinarios contra jueces y magistrados del servicio público federal (§ 61 (1) Ley Alemana de Jueces/*Deutsches Richtergesetz*). Esta instancia no es válida para los Magistrados del Tribunal Constitucional Federal, pues la independencia de éstos es, en ese sentido, completa. En la práctica, el Tribunal de Servicio Federal está adherido como un senado especializado al Tribunal Federal de Justicia (*BGH*).

b. Controversias en materia jurisdiccional

En caso de que un tribunal de alguna de las vías judiciales mencionadas haya admitido la causa en su vía judicial, los tribunales de las otras vías judiciales se han de someter a esa decisión. El deslinde y la resolución de los problemas de competencia se encuentra regulado en el § 17a (1) GVG. A sus vez, el respectivo tribunal está obligado a revisar la admisibilidad de la vía judicial (§ 17a (2) GVG) y debe oír a las partes antes de poder decidir sobre la eventual inadmisibilidad de la causa en la respectiva vía judicial. En caso de que la considere inadmisibile en su propia vía judicial, remitirá la causa a la vía judicial que considere competente. Tal resolución (*Beschluss*) es vinculante con respecto a la vía judicial destinataria y para el tribunal concreto que recibe el auto. Esa decisión de traslado puede ser tomada sin audiencia previa (§ 17a (4) GVG).

Según el § 17a (5) GVG, dentro de la vía judicial ordinaria misma, es decir en la distinción entre derecho civil, familiar y otros, también se aplican los § 17a (1) – (4) GVG.

Como expresión de los principios judiciales garantizados por la constitución, el § 17 (2) GVG compromete a los tribunales a revisar la causa particular en todos los aspectos jurídicos.

c. Minoría étnica en la justicia alemana

La codificación alemana conoce dos expresiones para afirmar que cada persona debe ser oída en su idioma de origen ante los tribunales. Por un lado el § 184 Ley Orgánica de la Justicia (GVG) afirma que el idioma judicial es alemán. Pero se garantiza en esta disposición que la minoría sorba pueda hablar en su idioma ante los tribunales en sus comunas de origen. Los sorbios son un grupo de la población de raíz eslava que reside en el extremo este de Alemania, en los Estados Federados (Länder) de Sajonia y Brandeburgo.

De acuerdo a la legislación del Consejo Europeo, una organización internacional distinta a la Unión Europea, además de los sorbios se reconocen como minorías en Alemania a los daneses del norte del país, los frisios en el noroeste y las comunidades del pueblo gitano (sinti y roma).

Éstos, sin embargo, como el resto de los extranjeros, tienen derecho a ser oídos en su propio idioma, para lo cual los tribunales facilitarán traductores (§ 185 GVG).

2.3.2. Estructura orgánica territorial

De acuerdo al Art. 100 (1) GG el legislador determinará la organización de los distintos tribunales. En ese sentido, la circunscripción y la sede de los respectivos tribunales y juzgados de los Estados Federados es regulado por el legislador del respectivo Estado Federado.

Para ejemplificar la estructura orgánica territorial podemos recurrir a los órganos jurisdiccionales civiles de primera instancia. Dado que nos encontramos en la vía judicial ordinaria (vid. arriba), éstos son los *Amtsgerichte* (juzgados municipales) y los *Landgerichte* (audiencias regionales).

a. Competencias de instancia

Los juzgados municipales (*Amtsgerichte*) son competentes para casos en los que se disputa un valor máximo de 5.000 EUR y si no existe una competencia exclusiva del Tribunal regional (*Landgericht*) según el art. 23 (1) Ley orgánica de la Justicia (*Gerichtsverfassungsgesetz*) –GVG–. Los juzgados municipales actúan a través del Juez único.

Con independencia de la cantidad involucrada, los juzgados municipales tienen competencia exclusiva, por ejemplo, en litigios relativos a arrendamientos de viviendas o sobre la existencia del propio contrato (artículo 23 n° 2a del GVG).

Los juzgados municipales también son competentes en algunos asuntos de familia (§ 23 a GVG):

- Asuntos relativos a la filiación
- Obligación de alimentos por razones de matrimonio o relación familiar
- Derechos de alimentos de la madre en relación con el nacimiento de un hijo
- Cuestiones matrimoniales
- Litigios sobre los bienes del matrimonio, incluso cuando el proceso afecta a terceros.

En primera instancia, por su parte, los tribunales regionales (*Landgericht*) son competentes para todos aquellos casos que no corresponden a los juzgados municipales, especialmente todos aquellos con reclamaciones cuyo valor sea superior a 5.000,00 EUR. Los tribunales regionales pueden establecer salas en materia mercantil, competentes en reclamaciones civiles contra comerciantes y en litigios en el marco de la normativa sobre cheques y letras de cambio. Actúan mediante salas compuestas por tres jueces profesionales y estas salas pueden transferir el litigio –previa autorización de las partes– a un Juez único.

En materia penal, la distinción se da a través de la pena que prevé el respectivo delito tipificado del cual se acusa al imputado (§§ 24, 25, 29 GVG, 1 StPO).

b. Competencia territorial

El Ordenamiento Procesal Civil (*Zivilprozessordnung ZPO*) aclara que la competencia territorial se rige, en principio, por el principio del lugar de residencia del demandado y en caso de personas jurídicas, la sede de éstos, §§ 12, 13 ZPO. Existen disposiciones especiales de competencia territorial (§§ 14 – 42 ZPO). En materia penal, el lugar del delito (§ 7 StPO), de residencia del imputado (§ 8 StPO) o de detención del imputado (§ 9 StPO) son las circunstancias relevantes para la respectiva competencia territorial.

2.4. El entorno administrativo de la profesión del Juez

La ocupación de plazas para jueces, la promoción de éstos y el control disciplinario son dirigidos, principalmente, por el poder ejecutivo. En términos generales se puede afirmar que los respectivos ministros de justicia de los Estados Federados (*Bundesländer*) encabezan la jerarquía administrativa encargada de cuestiones administrativas internas de los juzgados. Les siguen como subordinados los respectivos presidentes de los tribunales ordinarios.

En cuanto a los Tribunales Federales, éstos están subordinados al Ministro de Justicia federal (o al respectivo Ministro de la función particular, como por ejemplo el Ministro de Trabajo para el Tribunal Federal Laboral).

La independencia judicial garantizada constitucionalmente por el Art. 97 GG confiere al Juez el derecho de no poder ser “separado forzosamente del cargo ni trasladado a otro puesto sin especiales motivos legamente previstos.” (Perron 1996, p. 52). Como afirma Perron, los exámenes que son efectuados durante la actividad profesional son revisados y controlados por los Ministros de Justicia y los presidentes de los tribunales e “influyen primordialmente sobre los posteriores ascensos, especialmente si quieren ser trasladados a otro puesto o promocionar” (ibíd.). Perron constata así una conexión directa entre la inspección del servicio, es decir la evaluación del Juez con la provisión de plazas y, en general, las decisiones acerca del personal.

En cuanto a la composición de los máximos tribunales administrados por el poder estatal central, existe un procedimiento especial para los Magistrados del Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht / BVerfG*). Éstos son elegidos directamente por las dos cámaras del poder legislativo, el Parlamento federal (*Bundestag*) y el Consejo Federal (*Bundesrat*), éste último integrado por representantes de los gobiernos regionales. Habitualmente, los partidos políticos proponen candidatos que han ejercido previamente como profesores en las facultades de Derecho o como jueces en los Tribunales Regionales Superiores.

2.4.1. Procedimiento de nombramiento y elección de jueces en el Tribunal Constitucional Federal y los Tribunales Federales

En cuanto a los Magistrados del Tribunal Constitucional Federal, el Art. 94 GG aclara que son elegidos por el Parlamento federal (*Bundestag*) y el Consejo federal (*Bundesrat*). Los magistrados del Tribunal Constitucional deben ser independientes de los demás poderes, es decir, no formar parte del Parlamento federal, del Consejo federal, del Gobierno federal o de los órganos paralelos en los Estados Federados.

Los Magistrados de los Tribunales Supremos federales son elegidos por una Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*) que está compuesto por Ministros de los Estados Federados y por representantes del Parlamento federal (Art. 95 (2) GG, §§ 1 y ss. Ley de Elección de Jueces / *Richterwahlgesetz*). Las decisiones se adoptan por mayoría simple.

El consejo presidencial del respectivo tribunal, para el cual se está eligiendo un nuevo miembro, redactará su posición fundamentada por escrito acerca de los solicitante luego de haber recibido la postulación u hoja de servicio del candidato (§§ 54 y ss. Ley Alemana de Jueces/ *Deutsches Richtergesetz*, DRiG). De todos modos, esa posición no es vinculante ni surte efectos directos en la comisión de elección. Tal procedimiento tiene como fin incorporar la posición del colegiado en la busca de su nuevo integrante.

El procedimiento de elección de los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia (BGH) se deriva del Art. 95 (2) GG, § 125 GVG y § 1 (1) Ley de Elección de Jueces (RiWG). En consecuencia, el Ministro de Justicia y la Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*) los proponen en conjunto y el Presidente alemán lo nombra. Para ser magistrado en el Tribunal Federal de Justicia (BGH) y las otras instancias judiciales federales, por ejemplo el Tribunal Federal Laboral (§ 42 (2) Ley de Jurisdicción Laboral – *Arbeitsgerichtsgesetz*, ArbGG) se requiere haber cumplido los 35 años de edad (§ 125 (2) GVG).

a. La Comisión de Elección de Jueces

La Ley de Elección de Jueces (RiWG) regula el procedimiento en forma más detallada. La Comisión de Elección de Jueces está compuesto en igual cantidad por integrantes por cargo y otros por nombramiento (§ 2 RiWG).

- Los **integrantes por cargo** son los 16 ministros regionales del ámbito relevante para el procedimiento particular (§ 3 (1) RiWG): para el Tribunal Federal de Justicia (BGH) los Ministros de Justicia, para la vía judicial laboral los Ministros de Trabajo, etc.
- Según el § 4 Ley de Elección de Jueces (RiWG) los **integrantes por elección** serán designados por el Parlamento Federal (*Bundestag*) mediante voto, § 5 RiWG, y los candidatos tienen que reunir los requisitos de ser electos a ese parlamento y tener experiencia en la vida jurídica. Esto significa que no necesariamente tendrán que ser miembros del parlamento, pero tienen que ser mayores de edad, ciudadanos alemanes y no haber sido inhabilitados judicialmente para asumir cargos públicos (Art. 38 GG y § 15 Ley Federal de Elección/Bundeswahlgesetz).

Una vez elegidos por el Parlamento Federal, el Ministro de Justicia compromete a los integrantes de la Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*) mediante apretón de mano a cumplir conscientemente con sus obligaciones, § 6 (1) RiWG. Los miembros de la Comisión están obligados por el § 6 (2) RiWG a mantener discreción, de lo cual pueden ser librados únicamente a través de un procedimiento judicial por el Ministro de Justicia.

El gobierno federal y la Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*) también nombran a los representantes judiciales alemanes a las instancias judiciales de la Unión Europea, § 1 (3) RiWG.

Tienen competencia para proponer un candidato para el procedimiento de elección de jueces federales el respectivo Ministro federal (de Justicia para la vía judicial ordinaria, del Trabajo para la vía judicial laboral, etc.) y la Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*), § 10 RiWG.

La hoja de servicio del candidato es presentada al Consejo Presidencial del respectivo Tribunal Federal, para el cual se está buscando un nuevo integrante, de acuerdo al § 57 DRiG. Éste se debe pronunciar en un plazo de un mes (§ 57 (2) DRiG) acerca de la idoneidad del candidato y tal reporte es adherido a la hoja de servicios – sin que la resolución afecte formalmente la decisión definitiva posterior⁵⁸.

Los consejos presidenciales participan de ese modo en los procedimientos de nombramiento de un nuevo integrante de su tribunal también en las instancias inferiores o en caso de traslado de un Juez propio a una jurisdicción distinta (§ 55 DRiG). A solicitud de la máxima autoridad administrativa (el respectivo Ministro de Justicia, de lo Social, Laboral, etc.), el Consejo presidencial se pronunciará previa revisión de la hoja de servicio. Tal pronunciamiento también puede ser solicitado por un integrante de la Comisión de Elección de jueces (§ 56 DRiG).

A continuación, el respectivo Ministro presenta la hoja de servicio del candidato a la Comisión de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*), § 10 (2) Ley de Elección de Jueces (*Richterwahlgesetz* – RiWG). Esta Comisión revisa si el candidato cumple con los requisitos sustanciales y personales del cargo (§ 11 RiWG) y decide mediante voto secreto (§ 12 (1) RiWG).

Si el Ministro competente confirma el resultado, tendrá que solicitar el nombramiento ante el Presidente Federal (§ 13 RiWG).

⁵⁸ Este Consejo Presidencial es una figura de representación profesional, al igual que los Consejos de Jueces, que actúan en representación para cuestiones de tipo general o social, § 49 DRiG.

2.4.2. El procedimiento en los Estados Federados

En algunos Estados Federados como Baja Sajonia, Baviera, Mecklenburg-Vorpommern, Renania-Palatinado, Sarre, Sajonia, Sajonia-Anhalt y Westfalia del Norte la selección y el nombramiento de los jueces corresponde a órganos del ejecutivo. En los restantes *Länder* también existen comisiones de selección (*Richterwahlausschuss*), cuya composición y funciones varían mucho según los diferentes *Länder*. La mayoría son formados por miembros del Parlamento o de personas nombradas por el Parlamento y en algunos casos incluso representantes de la judicatura forman parte de estas comisiones⁵⁹.

2.4.3. Acceso y despido en el servicio judicial

La Ley Alemana de Jueces (DRiG) regula la posición profesional del Juez, su incorporación y alejamiento del cargo. Esta ley es una expresión normativa del Art. 98 GG y codifica la posición del Juez profesional (Schilken 2007, p. 10). En principio es válida para todos los jueces profesionales de los tres tipos de tribunales mencionados arriba, pero para garantizar la autonomía plena de los Magistrados del Tribunal Constitucional Federal (BVerfG), que están excluidos de supervisión, etc., § 69 DRiG.

El § 1 DRiG dispone que el poder judicial alemán está compuesto por jueces profesionales y honorarios, siendo que esa ley sólo es aplicable a los jueces profesionales (§ 2 DRiG). Según el § 3 DRiG, los jueces están al servicio de la Federación (*Bund*) o de los países Federados (*Länder*). Este es uno de los puntos más importantes a tener en cuenta para comprender la legislación alemana en esta materia: la gran mayoría de los jueces en la vía ordinaria y las vías funcionalmente especializadas corresponden a los 16 países Federados con sus 16 legislaciones distintas. Si bien es cierto que las figuras jurídicas no cambian dramáticamente de un Estado Federado a otro, la administración de justicia propiamente dicha ocurre mucho más en el contexto subnacional que en el contexto federal. Por ello, los §§ 71-84 DRiG, que hacen referencia a los jueces de los Estados Federados, están diseñados como normas marco que son concretizadas en las leyes regionales del poder judicial (*Landesrichtergesetze*) de acuerdo al mandato constitucional del Art. 98 (3) GG.

a. Requisitos para jueces

El § 9 DRiG prevé que para ser convocado y contratado al servicio judicial, es requisito:

- Ser ciudadano alemán de acuerdo al Art. 116 GG

⁵⁹ Para un análisis del proceso en Baden-Württemberg vid. Perron (1996).

- Ofrecer la garantía de defender bajo cualquier circunstancia el ordenamiento fundamental democrático y libre
- Estar formalmente preparado para el cargo judicial (§ 5 DRiG)
- Contar con la competencia social suficiente.

El tercer requisito de la preparación formal para el acceso a la profesión del Juez es concretizado en el § 5 DRiG:

- Un estudio universitario en ciencias jurídicas concluido con el primer examen estatal y
- El servicio preparatorio concluido con el segundo examen estatal.

El nombramiento puede ser nulo (§ 18 DRiG) o revertido (§ 19 DRiG) si se comprueba que el candidato a Juez no contaba requisitos citados. Puede ser revertido además si no se respetó la participación del Consejo de Elección de Jueces (*Richterwahlausschuss*), si el nombramiento fue forzado, debido a engaño o chantaje o si era desconocido que el nombrado había cometido una lesión o delito que demuestra indignidad para ejercer el cargo de Juez y haya sido sentenciado válidamente por ese acto.

b. Capacitación

Dado que hasta el momento de postular a la carrera judicial misma, la formación de jueces en Alemania es paralela a la de abogados y demás profesiones jurídicas, las características de formación no van más allá de lo descrito en el apartado previo. En cuanto a la capacitación de los jueces una vez incorporados como funcionarios de los Estados Federados, existe la Academia Judicial Alemana –*Deutsche Richterakademie*– con sedes en Trier y Wustrau⁶⁰. Esta institución está compuesta por el Estado federal y los Estados Federados, lo que ha sido regulado con el Acuerdo Administrativo acerca de la Academia Judicial Alemana del 1 de Marzo de 1993. La Academia existe desde 1968 y tiene como fin capacitar a los jueces (y fiscales) de acuerdo a preguntas y desarrollos normativos y dogmáticos de actualidad. La inscripción a los cursos, que son programados en forma anual por una comisión organizadora, es un procedimiento por la vía ordinaria de trámite, es decir, en forma individual a través de los respectivos Ministerios de Justicia federal o regionales. Los cupos para los distintos cursos son repartidos de acuerdo a un catálogo que le concede una cierta cantidad de cupos a los Estados Federados de acuerdo a la cantidad de habitantes. Mediante una red europea

⁶⁰ Vid. www.deutsche-richterakademie.de

de capacitación judicial –*European Judicial Training Network*– la capacitación también es intensa en el contexto supranacional.

Hace algunos años se produjo un debate por incluir como un eventual § 43a DRiG la obligación codificada de los jueces de capacitarse, lo que no se concretizó por razones formales. De todos modos, los jueces están obligados a capacitarse mediante la referencia legal a los estatutos de carrera de los funcionarios públicos que incluyen tal obligación para mantener e intensificar la capacitación profesional.

c. Despido del cargo

Según el § 21 DRiG un Juez puede ser dado de baja por los siguientes motivos y sólo mediante un acto judicial:

- § 21 (1) DRiG
 - Si pierde la nacionalidad alemana
 - Si asume funciones públicas para otra entidad del Estado
 - Si es nombrado soldado profesional o temporal

- § 21 (2) DRiG
 - Si se niega a prestar el juramento para jueces del § 38 DRiG
 - Si al ser nombrado ha sido miembro de un parlamento federal o regional y no ha dejado ese cargo en el plazo establecido
 - Si ha sido nombrado después de alcanzar el límite de edad
 - Si solicita su despido por escrito
 - Si toma residencia en el extranjero sin autorización de su superior

El § 24 DRiG dispone que en cuanto una sentencia de un tribunal alemán contra un Juez se ejecutoria, en la cual se le condena a pena privativa de libertad de por al menos un año debido a un acto doloso, por delitos relacionados a la traición, a prisión de cualquier duración, se le retira la capacidad de ejercicio de funciones públicas o se le niega uno de los derechos fundamentales citados en el Art. 18 GG⁶¹, automáticamente concluye su relación laboral como Juez.

⁶¹ El Art. 18 GG dice: “Quien, para combatir el régimen fundamental de libertad y democracia, abuse de la libertad de expresión de opinión, particularmente de la libertad de prensa (artículo 5, apartado 1), de la libertad de enseñanza (artículo 5, apartado 3), de reunión (artículo 8), de asociación (artículo 9), del secreto de las comunicaciones postales y de las telecomunicaciones (artículo 10), así como del derecho de propiedad (artículo 14) y del de asilo (artículo 16 a) pierde estos derechos fundamentales. La privación y su alcance serán declarados por la Corte Constitucional Federal.

Existe una supervisión interna en el sistema judicial, pero que no puede poner en peligro la autonomía del Juez, § 26 (1) DRiG. El Juez que considera que su autonomía no está siendo respetada por una medida de supervisión en el marco de la administración de justicia, será oído ante un tribunal de servicio de los *Länder* (§ 79 DRiG y las leyes del respectivo Estado Federado) o ante el Tribunal de Servicio Federal (§§ 61,62 DRiG) que es –como hemos visto– una sala del Tribunal Federal de Justicia (BGH).

d. Destitución, traslado y delegación

La destitución y el traslado de un Juez están regulados en el § 30 DRiG, donde dice que sin la aprobación por escrito del Juez afectado el traslado o la destitución sólo será permitida mediante resolución judicial y en los siguientes casos:

- Denuncia contra el Juez (Art. 98 (2) y (5) GG),
- Después de un procedimiento disciplinario ante un tribunal,
- En caso de que por razones prácticas ajenas a la actividad judicial sea en el interés evidente y necesario del funcionamiento judicial (§ 31 DRiG)
- En caso de que la circunscripción de tribunales o el organigrama judicial sufran variaciones (§32).

e. Actividades incompatibles con el cargo

Igualmente, la delegación de un Juez a otro tribunal o al respectivo ministerio de justicia sólo se puede llevar a cabo con su consentimiento (§ 37 (1) DRiG) y por tiempo definido (§ 37 (2) DRiG). Un Juez puede ser delegado sin su consentimiento en caso de que sea necesario que sustituya a otro Juez. Esta delegación tendrá una duración máxima de tres meses al año (§ 37 (3) DRiG).

Si un Juez presenta una candidatura para un mandato parlamentario federal o para uno de los Estados Federados, de acuerdo al § 36 DRiG se le concederá vacaciones durante los dos meses previos a la elección. En caso de salir electo o de ser nombrado Ministro federal o en uno de los Estados Federados, concluyen las obligaciones y derechos que emanan del cargo de Juez.

Durante su actividad como Juez, éste no puede expedir peritajes jurídicos externos, ni recibir remuneración por consultas jurídicas (§ 41 (1) DRiG). La única excepción la presentan profesores de Universidad con rango de funcionarios públicos que además ejercen de jueces, previa autorización de la autoridad superior, si la carga laboral que ello implica no excede lo que se considera como una actividad accesorio (§ 41 (2) DRiG).

2.4.4. Estatus del servicio judicial

Existen cuatro modalidades distintas de la relación profesional del Juez con el Estado, según el grado de vinculación, a saber:

- Juez vitalicio
- Juez temporal
- Juez en prueba
- Juez por mandato

De acuerdo a la tradición jurídica alemana, el nombramiento de Juez vitalicio constituye la relación normal y más frecuente. El nombramiento como Juez de por vida exige que además de cumplir con los requisitos mencionados, la respectiva persona haya trabajado al menos tres años en el servicio judicial, § 10 (1) DRiG. Pero el § 10 (2) DRiG dispone que en caso de haber trabajado como funcionario en una organización gubernamental, como profesor de derecho en una Universidad alemana o como abogado, al menos dos años de este trabajo pueden ser convalidados con los tres años mencionados en el § 10 (1) DRiG.

La figura del Juez temporal sólo existe para el Tribunal Constitucional Federal, § 69 DRiG.

El Juez en prueba es la relación de servicio de jueces jóvenes con el Estado que han de demostrar su habilidad profesional para aspirar a la relación vitalicia. Es en ese sentido una escala previa antes del nombramiento como Juez de por vida (Schmidt-Räntsch 2009, p. 56).

El Juez por mandato también es una escala previa a la relación vitalicia, válida para funcionarios que quieren traspasarse al servicio judicial. Es decir, si un jurista es contratado como funcionario, por ejemplo en algún ministerio y postula exitosamente a la posición de Juez, será contratado como Juez por mandato para poder demostrar su habilidad profesional.

2.4.5. Mecanismos de supervisión, planificación y presupuesto

La Ley Fundamental prevé una competencia legislativa en el Art. 74 nro.1 GG en materia de “constitución judicial” (Gerichtsverfassung) y aunque la administración de justicia en sentido estricto no está explícitamente considerada en los catálogos de competencia mencionados en la primera parte de este capítulo, la opinión mayoritaria lo subsume bajo la “constitución judicial” del Art. 74 nro. 1 GG, siendo materia de

competencia concurrente, es decir, en principio, de competencia de los Estados Federados.

En cuanto a la administración de justicia en sentido estricto, Schilken distingue entre administración del tribunal con carácter interno y administración de justicia con efecto externo (2007, p. 173 y ss.).

a. Administración del tribunal

Las actividades bajo administración del tribunal se pueden resumir en los siguientes puntos:

- La provisión con medios materiales, como edificios y oficinas, muebles, material de oficina, publicaciones específicas.
- La administración del personal que incluye nombramiento, contratación, despido, etc. de jueces y el personal ayudante y administrativo, así como la supervisión de los funcionarios, § 27 DRiG
- El ordenamiento general, lo que incluye también la formación profesional de juristas egresados de las facultades de Derecho y la organización de pasantías
- La implementación concreta del funcionamiento, es decir, el establecimiento de las respectivas salas de acuerdo a la planificación presentada por el legislador en las leyes de presupuesto, los turnos de servicio, etc.
- La asistencia y colaboración con otros tribunales

Los ministros de justicia regionales y los presidentes de los Tribunales –si se quiere las dos figuras emblemáticas en la jerarquía judicial– tienen la competencia para realizar advertencias y reprensiones en el contexto disciplinario sustancial. Mediante un procedimiento “interno”, el respectivo Juez afectado por tal medida disciplinaria puede recurrir a un Tribunal profesional especial para defenderse. En cuanto a medidas disciplinarias formales, éstas han de ser impuestas por Tribunales profesionales. Todo esto está regulado por la Ley alemana del poder judicial (*Deutsches Richtergesetz*).

Pero la supervisión disciplinaria está limitada por el principio de la independencia judicial, § 26 (1) DRiG.

Una herramienta de control externo del sistema judicial alemán lo constituye el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En reiteradas ocasiones ha criticado la duración de procedimientos judiciales en Alemania y ha considerado que una excesiva duración conlleva una lesión al derecho a un juicio justo garantizado por el Art. 6 (1) Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, lo que está obligando al legislador alemán a formular una ley que

regule una indemnización para ese tipo de procesos excesivos (Roller 2007, p. 82 y ss.).

Con respecto a la financiación y el presupuesto de los distintos tribunales se puede afirmar que la asignación general se realiza igualmente en este caso mediante las Leyes de Presupuesto del Estado federal y de los Estados Federados, mientras que la distribución concreta es asumida por los órganos de la administración de los Tribunales en sentido estricto, es decir, por los Ministros de Justicia y por los presidentes de los Tribunales (Perron, 51).

Para poner un ejemplo, el Estado Federado de Berlín proclamó una Ley de Presupuesto para 2010 y 2011. En la planificación adicional en materia de justicia, el legislador del Estado Federado de Berlín ha calculado los gastos, por ejemplo en la jurisdicción ordinaria, para su Tribunal Regional Superior (*Kammergericht*⁶²), su Tribunal Regional y los 11 juzgados municipales⁶³. De ello se deriva la posibilidad para la administración judicial, es decir, el Ministro regional y los presidentes de los tribunales, de llenar eventuales plazas disponibles, etc. En cualquier caso, de organizar el presupuesto previsto por el poder legislativo.

El salario de los jueces (y fiscales del Ministerio Público) federales y de los tribunales de los *Länder* se rige por §§ 37, 38 de la Ley Federal de Retribuciones (*Bundesbesoldungsgesetz*), basándose en el Reglamento de salarios R que ya hemos mencionado como expresión de la autonomía especial de los jueces al distinguirse completamente de los demás funcionarios públicos.

El salario base se determina según grupos salariales relacionados con las funciones asignadas a los jueces. A los grupos salariales más elevados acceden los jueces de acuerdo a funciones y cargos de mayor relevancia. En los dos grupos salariales inferiores R1 y R2 el ascenso se determina exclusivamente por la edad. El pago de los salarios lo realiza la respectiva autoridad del tribunal, es decir la administración federal o del Estado Federado.

Además de los jueces existen otras profesiones que garantizan el funcionamiento del poder judicial. Los *Rechtspfleger*, funcionarios de apoyo judicial, reciben una formación profesional y ejercen en reemplazo del Juez en determinadas actividades previstas por la ley, por ejemplo en la ejecución de derechos civiles. En el sistema judicial alemán, los

⁶² Berlín como una de las tres ciudades-Estado es el único Estado Federado, en el cual el Tribunal Regional Superior se llama *Kammergericht* y no *Oberlandesgericht*.

⁶³ Vid. pp. 76 y ss.
http://www.berlin.de/imperia/md/content/senatsverwaltungen/finanzen/haushalt/2010_2011_band05_epl_06.pdf?start&ts=1266831400&file=2010_2011_band05_epl_06.pdf

notarios no están subordinados a lo que hemos descrito como administración de justicia, sino más bien se limitan a hacer valer la ley con carácter preventivo⁶⁴.

b. Administración con efecto externo

El efecto externo se refiere a que el poder judicial actúa como órgano del poder ejecutivo cumpliendo funciones administrativas. Esta transgresión del principio de división de poderes garantizada por el Art. 20 (2) GG se debe a conocimientos específicos, conexión especial con el poder judicial, razones de idoneidad o simplemente tradición (Schilken 2007, p. 175). Ya hemos mencionado la certificación de capacidad matrimonial para un extranjero del § 1309 (2) BGB y Schilken menciona además las decisiones sobre el permiso de vista de autos del § 299 ZPO, la publicación de comunicados judiciales y la calculación de costes judiciales (ibíd.).

2.5. Jueces legos en Alemania

La incorporación de jueces legos en el sistema judicial se debe principalmente a la apropiación del poder judicial por parte del régimen nazi antes y durante la Segunda Guerra Mundial para disfrazar de legítimos o acordes con las leyes a todo tipo de actos de barbarie. En ese sentido, la expectativa de alcanzar una transparencia y revisión ciudadana de los mecanismos del poder judicial llevó a considerar la participación de jueces legos en materia penal y algunos ámbitos más (Schilken 2007, p. 348 y ss.). En la jurisdicción ordinaria existen salas especiales en materia comercial (*Handelskammern*) en los tribunales regionales, § 105 GVG. Éstos pueden contar con jueces legos propuestos por la respectiva Cámara de Comercio e Industria, § 108 GVG.

2.5.1. Jueces escabinos en la administración de justicia alemana

La participación de personas no profesionales en el sistema judicial alemán se da, de manera más prominente, en materia penal en la vía judicial ordinaria. El juzgado municipal y el tribunal regional incluyen a ciudadanos con calidad de decisión, siempre que los casos no sean de competencia del Juez individual (Eser, 2005: 311). En el caso del juzgado municipal, es decir, en primera instancia y con respecto a delitos menores punibles hasta un máximo de entre 2 y 4 años de prisión, el tribunal de escabinos (*Schöffengericht*) está compuesto por dos escabinos y un Juez profesional (§§ 24 (2), 29 (1) GVG).

⁶⁴ Con excepciones en algunas regiones en cuestiones catastrales o de sucesión (Schilken 2007, p. 11).

En casos específicos graves, la primera instancia ante los tribunales regionales está formada como tribunal de jurado (*große Strafkammer*) por tres jueces profesionales y dos escabinos (§ 76 (1) GVG). En casos menos graves pero punibles con un mínimo de más de 4 años de prisión, los tribunales regionales actúan como “cámara penal” (Esser, 2005: 312), es decir dos jueces profesionales y dos escabinos (§ 76 (2) GVG).

Las listas de las cuales se eligen los escabinos reúnen a ciudadanos electos por azar y que deben reflejar una gama completa de la población. En la práctica, partidos políticos o asociaciones también postulan a determinados candidatos, para así evitar modalidades complejas de selección y rechazo por parte de los ciudadanos de cara a las obligaciones que implica el cargo. Tales listas son actualizadas cada cuatro años y los escabinos alemanes tienen que cumplir con su vocación judicial por un tiempo largo y durante más de un proceso (Eser 2005: 313).

Wassermann afirma que el éxito de la incorporación de jueces legos o ciudadanos comunes en la toma de decisión judicial corresponde con la estabilidad del sistema jurídico mismo. En ese sentido, ha definido tres puntos, en los cuales el sistema alemán debe enfocar para consolidar ese tipo de participación ciudadana (Wassermann 1985: 125):

- Mejor preparación de los jueces legos
- Mayor reconocimiento de argumentos y posición de los jueces legos por parte de los jueces profesionales
- Repensar el procedimiento de selección de los jueces legos/escabinos.

2.5.2. La toma de decisiones en el procedimiento judicial

La toma de decisión judicial también está regulada en la “constitución judicial” del GVG. En principio, en cada caso sólo puede asistir la cantidad de jueces prevista por la ley (§ 192 (1) GVG). Es decir, un Juez único, un tribunal con 2 jueces profesionales y escabino, tres jueces profesionales y dos escabinos, etc.

Pero en caso de que el presidente de la respectiva sala del tribunal prevea un juicio largo, puede solicitar la presencia de jueces complementarios (*Ergänzungsrichter*) de acuerdo al § 192 (2) GVG. Esto se debe a que debido al citado principio constitucional de audiencia del Art. 103 (1) GG, el Juez tiene que tener una impresión inmediata del caso, por lo que no puede sustituir a un colega, si éste estuviera inhabilitado por razones de salud o transferencia. En ese caso se tiene que reiniciar el procedimiento. Por lo mismo, en caso de juicios complejos y de larga duración, el legislador ha permitido la posibilidad de asegurar la continuidad del juicio mediante la asistencia de tales jueces adicionales.

El § 194 GVG indica que el presidente de la sala dirige la toma de decisión y recoge los votos de los integrantes. El tribunal decide, de acuerdo con el § 196 (1) GVG con la mayoría absoluta de votos, salvo que la ley disponga algo distinto. Una de esas excepciones es, por ejemplo, el § 263 Código Procesal Penal (*Strafprozessordnung / StPO*) que indica que decisiones con efecto negativo para el imputado y que se refieren a su culpa o a las consecuencias jurídicas de sus delitos, tienen que ser tomados con una mayoría de dos tercios de los votos. En las salas formadas por dos jueces profesionales y dos jueces legos, el voto del presidente de la sala produce el desempate, § 196 (4) GVG.

La toma de decisión y la discusión entre los miembros de la sala es en secreto (§ 43 DRiG). El procedimiento de entrega de la decisión individual de cada miembro del tribunal también está regulado. El § 197 GVG dispone que el último en pronunciarse es el presidente. Los integrantes del tribunal se pronuncian de acuerdo al tiempo en el cargo, en caso de igual tiempo en el cargo de acuerdo a la edad y los jueces legos solamente de acuerdo a la edad. Esto significa que el más reciente o más joven siempre se pronuncia antes del mayor y los jueces legos antes que los jueces profesionales. La finalidad de ese procedimiento es evidente, garantizar la autonomía de decisión de los integrantes más jóvenes y con menos conocimiento o experiencia. El integrante del tribunal que ha sido nombrado relator, votará primero.

2.6. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia alemana

La implementación de nuevas tecnologías no sólo es uno de los focos de innovación en la administración de justicia misma, sino en distintos ámbitos del sistema judicial alemán (Herberger, 1998). Para los representantes académicos que defienden la utilidad de la implementación de comunicación electrónica para facilitar la comunicación en las profesiones jurídicas y aumentar la transparencia y efectividad de los procedimientos, la incorporación debería ser más extensa y más rápida (Häfner, 2005). Para Kissel/Mayer, por ejemplo, el enfoque en una organización judicial que incorpore en mayor grado los medios de comunicación modernos es también una necesidad fiscal que debería ser exigida –según esos autores– por el legislador, pues éste otorga y redacta las Leyes de Presupuesto (2008, p. 81).

La Ley de Adaptación de las normas formales de derecho civil y otros a la comunicación moderna de 13 de Julio de 2001⁶⁵ trasladó las normas procedimentales a la edad de la comunicación electrónica más allá de los teléfonos y fax al modificar los diversos ordenamientos procesales, sentando la base para la justicia electrónica alemana.

⁶⁵ Boletín Oficial del Estado (Bundesgesetzblatt) I, p. 1542. También con la Ley de Reforma de entrega del 25 de Junio de 2001, Boletín oficial del Estado (Bundesgesetzblatt) I, p. 1206.

Para la correspondencia de las partes con los tribunales existen requisitos formales especiales. Por un lado, por ejemplo, la firma de un documento. Ésta ha sido extendida a la figura de la firma electrónica, que debe cumplir con requisitos adicionales para poder ser considerada acorde con la formalidad “escrita” que estipula la ley. Esto significa según el § 126a BGB que la firma de la persona, habitualmente del abogado, ha de estar registrada en un registro particular. A partir de este registro, se le concederá un número de identificación que aparecerá a partir del registro en los respectivos documentos e identificará junto al nombre la autenticidad de la firma, constituyendo así la “firma electrónica”⁶⁶. Esta firma electrónica también es un requisito para asumir el mismo valor probatorio a un documento electrónico que a un documento auténtico y original.

En aquellos ámbitos, en los que el poder judicial actúa en funciones casi administrativas, el acceso a las herramientas electrónicas es más difundido. Por ejemplo, el registro comercial –en principio materia de los Estados Federados– ha sido reunido bajo un mismo portal electrónico que concede acceso a los datos más relevantes de cada empresa o comerciante registrados (www.handelsregister.de). Los §§ 8,9 y 12 del Código Comercial (HGB) prevén que esa forma de registro es efectiva y válida.

Lo mismo vale para la promulgación de empresas en quiebra, puesto que otro portal establecido en conjunto por los Estados Federados publica aquellas empresas que han interpuesto una declaratoria de quiebra (www.insolvenzbekanntmachungen.de). Al día de hoy reúne la información de 14 Estados Federados con información recabada desde el 30 de Noviembre de 2001.

Para difundir con mayor poder de convocatoria las innovaciones en materia de acceso a la justicia electrónica, es decir, la comunicación electrónica con las instancias judiciales y el acceso a recursos electrónicos, la administración federal y de los Estados Federados está preparando el portal www.justiz.de para poder brindar un punto único de acceso a las posibilidades que brindan las nuevas tecnologías para el procedimiento judicial y los servicios por internet que proponen los órganos judiciales.

En la actualidad (y desde septiembre de 2007) es posible presentar demandas en formato electrónico OpenDocument en el Tribunal Federal de Justicia (BGH), el Tribunal Federal contencioso-administrativo (BVerwG), el Tribunal Federal económico-administrativo (BFH) y el Tribunal Federal de Patentes (BPatG). El BVerwG y el BFH ya han instalado una casilla electrónica que facilita esa vía de comunicación aún más⁶⁷. Un portal en conjunto, la casilla electrónica intenta dirigir la comunicación electrónica: <http://www.egvp.de/>

⁶⁶ § 2 Nro. 3 Ley de Firmas (Signaturgesetz)

⁶⁷ http://www.justiz.de/elektronischer_rechtsverkehr/index.php

Tanto los abogados como los tribunales están aumentando el ritmo de implementación de las actas electrónicas. Aunque hasta la fecha no constituyen la comunicación habitual, no es utópico anticipar que en una generación más adelante, la comunicación electrónica habrá asumido un rol mucho más protagónico en los procedimientos judiciales. A comienzos de abril, el Consejo Federal (*Bundesrat*) ha presentado un proyecto de ley que facilitará la presencia de testimonios por video en las salas de los tribunales. Por un lado para evitar viajes innecesarios de testigos y, por otro, para utilizar medios audiovisuales desde las primeras declaraciones, por ejemplo, en el procedimiento penal⁶⁸.

⁶⁸ Nota de prensa BT nro. 101 del 1 de Abril de 2010.

BIBLIOGRAFIA

BADURA, Peter. "Staatsrecht", 2. Aufl., München, 1996.

BARRIOS SUVELZA, Franz "Xavier. "Hacia un pacto territorial en Bolivia. Conflictos, conceptos, consensos en torno a las autonomías". PNUD-AECID, 2008.

BARSCHEL, Uwe. "Die Staatsqualität der deutschen Länder". Tomo 2, Heidelberg, 1982.

BOADWAY, Robin; WATTS, Ronald L. "Federalismo Fiscal en Canadá, los Estados Unidos y Alemania", 2001
http://www.indetec.gob.mx/cpff/politica/p_fiscal/05_trim84_federalismo_boadway_watts.pdf.

BOTHE, Michael, in: "Alternativ Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland" (AK-GG-Stein), 2. Aufl., Neuwied; Darmstadt, 1989.

BOTHE, Michael, "Die Kompetenzstruktur des modernen Bundesstaates in rechtsvergleichender Sicht", Berlin u.a., 1977.

BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ, "Im Namen des Deutschen Volkes - Justiz und Nationalsozialismus", Berlin, 1996.

DE PETRIS, Andrea. "La reforma del ordenamiento federal en Alemania: (Ende gut, alles gut?)", Roma, 2006.
<http://www.ugr.es/~redce/REDCE6pdf/02AndreaPetris.pdf>

DORN, Christian, "Justizgewähranspruch und Grundgesetz", Berlin (Kiel Univ. Diss.), 2005.

ERBGUTH, WiGGried, en: SACHS, Michael (Hg.), "Grundgesetz – Kommentar", 3ra. Edición, München, 2003.

FRANK Götz. "Stellungnahme zu den Strukturelementen der Reform (Allgemeiner Teil)", 2006.
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof__Dr__Dr__h_c__Goetz_Frank.pdf

HAILBRONNER, Kay / DEN BOER, Monika, "Zusammenarbeit der Polizei- und Justizverwaltungen in Europa", Heidelberg, 1998.

HÄDE Ulrich. "Sobre la reforma del federalismo en Alemania". Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder), 2000.

<http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:TeoriayRealidadConstitucional-2009-24-10013&dsID=PDF>

HÄFNER, Jürgen, "eGovernment in der Justiz - Sachstand und Ausblick", en *Deutsche Richterzeitschrift*, 2005.

HERBERGER, Maximilian, "Can computing in the law contribute to more justice?", en *JurPC Web-Dok.* 84/1998, <http://www.jurpc.de/aufsatz/19980084.htm>

HESSE, Konrad, "Die normative Kraft der Verfassung", Tübingen, 1959.

HESSE, Joachim Jens. "La modernización administrativa y la reforma del sector público en Alemania. Una perspectiva general", 1993. <http://revistas.ucm.es/cps/11308001/articulos/POSO9393220075A.PDF>

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, "Reform der Justizverwaltung", Baden-Baden, 1998.

HUBER, Peter. "Stellungnahme. Anhörung Föderalismusreform 15.- 17. Mai 2006. Deutscher Bundestag, Rechtsausschuss". Universität München, 2006. http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof__Dr__Peter_M__Huber.pdf

IPSEN, Jörn. "Staatsrecht I", Edición N° 16, München, 2004.

ISENSEE, Josef. "Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz", en: ISENSEE, Josef/KIRCHHOF, Paul (Editores). *Handbuch des Staatesrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band IV, Heidelberg, 1990.

KEMPEN, Bernhard. "Verfassungsrecht", en: BECKER, Ulrich/HECKMANN, Dirk/KEMPEN, Bernhard/MANSSEN, Gerrit. *Öffentliches Recht in Bayern*. 2da. Edición, 2001.

KIMMINICH, Otto. "Der Bundesstaat", en: ISENSEE, Josef/KIRCHHOF, Paul (Editores). *Handbuch des Staatesrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Tomo I, Heidelberg, 1987.

KISSEL, Otto Rudolf / MAYER, Herbert, "Gerichtsverfassungsgesetz", München, 5ta edición, 2008.

KLEIN, Hans-Hugo. "Aufgaben des *Bundestages*", en: ISENSEE, Josef/KIRCHHOF, Paul (Editores). *Handbuch des Staatesrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Tomo II, Heidelberg, 1987.

LAGEOT, Céline / DIONNET, Jean-Pierre (coord.) (2008). "Diccionario plurilingüe de los derechos y libertades del espíritu. Estudio de Derecho europeo comparado", Bruselas

LÄMMLIN, Bernd; WILHELMY Stefan. "Cooperación descentralizada alemana del desarrollo –El rol de los gobiernos locales–"
<http://www.observ-ocd.org/temp/libreria-263.pdf>

MAGIERA, Siegfried, en: SACHS, Michael (Editor), "Grundgesetz – Kommentar", 3ra. Edición, München, 2003.

MARK, Unger. "Sesenta años de la Ley Fundamental alemana - de un provisorio con una larga vida". Estudios constitucionales, Vol. 7, Núm. 2, pp. 301-316. Centro de Estudios Constitucionales – Chile, 2009.
<http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/820/82011841012.pdf>

MAURER, Harmut. "Staatsrecht I", München, 3ra. Edición, 2003.

_____ "Staatsrecht I", München, 2da. Edición, 2001.

MAUNZ, Theodor. "Verfassungshomogenität von Bund und Ländern", en: ISENSEE, Josef/KIRCHHOF, Paul (Editores). *Handbuch des Staatesrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Tomo IV, Heidelberg, 1990

MAUNZ, Theodor/ZIPPELIUS, Reinhold. "Deutsches Staatsrecht", Edición 30, München, 1998.

MEYER, Hans. "Einige Überlegungen zum Entwurf einer Verfassungsänderung". Frankfurt am Main, 2006.
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof__Dr__Dr__h_c__Hans_Meyer.pdf

MIEBACH, Klaus Michael. "El federalismo en la República Federal de Alemania", 2001.
http://www.forodac.org.bo/upload/170_federalismo_raf.pdf

MITTELBACH, Klaus. "Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes", vom 7. März 2006 (*Föderalismusreform*). Bundesverband der Deutschen Industrie e.V., Berlin, 2006.
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Dr__Klaus_Mittelbach.pdf

MÜNCH, Ursula/LAUFER, Heinz. "Das föderative System der Bundesrepublik Deutschland". 7ma. Edición, München, 1997.

OETER Stefan; WOGGF Julia. "La posición del *Bundesrat* tras la reforma del Federalismo", 2006.

http://www.fundaciocampalans.com/images/noticias/Oeter_La%20posicin%20del%20Bundesrat%20tras%20la%20reforma_RdDCE%20n6-2006.pdf

ORTIZ ORTIZ, Richard, *Introducción en "El institucionalismo contextualizado: La relevancia del contexto en el análisis institucional"*, Dieter Nohlen (edit.), Ciudad de México, 2006.

PERRON, Walter, "La Administración de la Justicia en Alemania", en *El gobierno de la justicia: El Consejo General del Poder Judicial*, E. Pedraz Penalva (coord.), Valladolid, 1996.

PESTALOZZA, Christian. "Anhörung Föderalismusreform: Themenstruktur", 2006.
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof__Dr__Christian_Pestalozza.pdf

RESS, Georg. "El Federalismo Alemán". 1997. [En línea]
<http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:BFD-1997-12-7498615C&dsID=PDF>
[Consulta: 30/03/2010]

ROBBERS, Gerhard. "El federalismo en Alemania". Universidad de Tréveris, 2004.
http://www.pcb.ub.es/idp/docs/public/federalismo_alemania.pdf

ROLLER, Steffen. "Der Gesetzentwurf eines Untätigkeitsbeschwerdengesetzes", en *Deutsche Richterzeitschrift*, 2007.

ROTH, Thomas, "Das Grundrecht auf den gesetzlichen Richter", Berlin, 2000.
SANNWALD, Rüdiger, en: SCHMIDT-BLEIBTREU, Bruno/KLEIN, Franz (Editores). "Kommentar zum Grundgesetz". 10ma. Edición, München, 2004.

SCHARPF, Fritz W. "Thesenpapier zur Anhörung des Rechtsausschusses zum Thema „Föderalismusreform“ am 15./16. Mai 2006".
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof__Dr__Fritz_W__Scharpf.pdf

SCHILKEN, Eberhard, "Gerichtsverfassungsrecht", Heidelberg, 2007.

SCHMIDT-EICHSTAEDT, Gerd. "Städtebaurecht". 4ta. Edición, Editorial W. Kohlhammer, Stuttgart, 2005.

SCHMIDT-RÄNTSCH, Jürgen, "Deutsches Richterrecht", München, 6ta edición, 2009.
SCHNAPPAUFF, Klaus-Dieter. "El sistema federal de la República Federal de Alemania".
http://www.forodac.org.bo/upload/172_fed_raf_3.pdf

SCHNEIDER, Hans-Peter. "La reforma del federalismo en Alemania. Fines, negociaciones, resultados". Hannover, 2009.
http://www10.gencat.cat/drep/binaris/_reaf8_Schneider_tcm112-99497.pdf

SCHULTZE, Rainer-Olaf. "El federalismo alemán en una encrucijada", 2003.
http://www.forodac.org.bo/upload/171_fed_raf_2.pdf

SCHULZE-FIELITZ, Helmuth, en "Grundgesetz – Kommentar", Tomo III, Horst Dreier (edit.), Tübingen, 2da edición, 2008.

STEINICH, Markus. "Comentarios al debate sobre el futuro del nivel intermedio en Bolivia a la luz de la experiencia alemana", 2006.
http://www.forodac.org.bo/upload/fd_209_steinich_comentarios_a_la_luz_final_1.pdf

_____ "Sistema Competencial". *El caso de la Republica Federal de Alemania*. La Paz, 2007. Disponible en: <http://www.forodac.org.bo/upload/592.pdf>

STERN, Klaus. "Das Staatsrecht der Deutsche Republik Deutschland", Band I, 2. Aufl., München, 1984 – Band II, 1980.

STÜHLER, Hans-Ulrich, "Die Diskussion um die Erneuerung der Rechtswissenschaft von 1780-1815", Berlin, 1978.

SCHWOERER, Max, "Die elektronische Justiz", Berlin, 2005.

TILCH, Horst (edit.), voz "Justizverwaltung", *Deutsches Rechts-Lexikon*, Tomo II. München, 2da Edición, 2001.

THIEME, Werner. "Die Gliederung der deutschen Verwaltung, en: Thomas Mann und Günter Püttner. Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. Grundlagen und Kommunalverfassung". Band 1, Dritte, völlig neu bearbeitete Auflage Springer Berlin Heidelberg, ISBN 978-3-540-23793-8, 2007

VOGEL, Hans-Jochen. "Die bundesstaatliche Ordnung des Grundgesetzes", in: BENDA, Ernst/MAIHOFER, Werner/VOGEL, Hans-Jochen (Hg.), *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl., Berlin; New York, 1994.

Von ARNIM, Hans Herbert. "Democracia y formas de participación local en Alemania". Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer, 2004.
<http://www.hfv-speyer.de/VONARNIM/gobiernolocal.htm>
WASSERMANN, Rudolf, "Die richterliche Gewalt", Heidelberg, 1985.

WIELAND, Joachim. "Anhörung Föderalismusreform". Johann WoGGang Goethe-Universität, Frankfurt am Main, 2006.
http://www.Bundestag.de/Bundestag/ausschuesse/a06/foederalismusreform/Anhoerung/01_Allgemeiner_Teil/Stellungnahmen/Prof_Dr_Joachim_Wieland_LL_M_.pdf

WITTRECK, Fabian, "Die Verwaltung der Dritten Gewalt", Tübingen, 2006.

WOLLMANN, Hellmut. "Alemania, Länder y diversidad local", 2001.
http://www.diba.es/innovacio/fitxers/alemania_cast.pdf

Sitios web

Asociación Mundial de Grandes Metrópolis. Stuttgart (Alemania).
http://www.metropolis.org/metropolis/sites/default/files/ciudades_archivos/stuttgart/117_stuttgart_esp.pdf

Deutsche Welle *cadena de información internacional de Alemania*
<http://www.dw-world.de/>

Verband Region Stuttgart. *Joining Forces. The Greater Stuttgart Region's Functions and Projects*, 2006.
http://www.region-stuttgart.org/vrsuploads/Kraefte_buendeln_Druckfassung_engl.pdf

Leyes y otras disposiciones

Grundgesetz
<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/10060000.pdf>

Föderalismusreform
http://www.bundestag.de/dokumente/analysen/2006/Foederalismusreform_2006.pdf

Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages

in der Fassung der Bekanntmachung, vom 2. Juli 1980 (BGBl. I S. 1237), zuletzt geändert durch Beschluss des BT, vom 2. Juli 2009
http://www.bundestag.de/dokumente/rechtsgrundlagen/go_btg/go_download.pdf

Geschäftsordnung des Bundesrates (GO BR) in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. November 1993 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2007), zuletzt geändert durch Beschluss des Bundesrates vom 8. Juni 2007 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1057) (Bundrats-Drucksache 310/07 (Beschluss))
http://www.bundesrat.de/cln_152/nn_9718/DE/struktur/recht/go/go-node.html?__nnn=true&__nnn=true#doc41780bodyText4

Gemeinsame Geschäftsordnung des Bundestages und des Bundesrates

Vom 5. Mai 1951 (BGBl. II S. 103), zuletzt geändert laut Bekanntmachung vom 30. April 2003 (BGBl. I S. 677)

Glosario:

Ley Orgánica de la Justicia	<i>Gerichtsverfassungsgesetz – GVG</i>
Ley Alemana de Jueces	<i>Deutsches Richtergesetz – DriG</i>
Ley de Elección de Jueces	<i>Richterwahlgesetz – RiWG</i>
Ordenamiento Procesal Civil	<i>Zivilprozessordnung – ZPO</i>
Ordenamiento Procesal Penal	<i>Strafprozessordnung – StPO</i>
Código Civil	<i>Bürgerliches Gesetzbuch – BGB</i>
Ley federal de Retribuciones	<i>Bundesbesoldungsgesetz</i>
Ley Judicial para Menores	<i>Jugendgerichtsgesetz – JGG</i>
Ley de Jurisdicción Laboral	<i>Arbeitsgerichtsgesetz – ArbGG</i>
Tribunal Constitucional Federal	<i>Bundesverfassungsgericht – BverfG</i>
Tribunal Federal de Justicia	<i>Bundesgerichtshof – BGH</i>
Tribunal Federal de Patentes	<i>Bundespapentgericht</i>
Tribunal de Servicio Federal	<i>Dienstgericht des Bundes</i>
Tribunales de Servicio Militar	<i>Truppendienstgerichte</i>
Tribunal de Escabinos	<i>Schöffengericht</i>
Tribunal de Jurado	<i>Große Strafkammer</i>
Parlamento Federal	<i>Bundestag</i>
Consejo Federal	<i>Bundesrat</i>
Federación / Estado Central	<i>Bund</i>
Estados Federados	<i>Bundesländer o Länder</i>
Jueces Complementarios	<i>Ergänzungsrichter</i>
Consejo de Elección de Jueces	<i>Richterwahlausschuss</i>
Consejo Judicial	<i>Richterrat</i>

CAPÍTULO 4

ARGENTINA

Ricardo Sebastián Piana

Sumario: 1. Introducción. 2. La relación entre poder, derecho y justicia. 3. La distribución territorial del poder público en la República Argentina. 3.1. Niveles de Gobierno 3.2. Las atribuciones exclusivas del Estado Federal. 3.3. Las notas del federalismo argentino. 3.4. Relación de subordinación al Estado Federal. 4. El Poder Judicial de la Nación. 4.1. Composición y naturaleza del Poder Judicial de la Nación. 4.2. Organización del Poder Judicial. 4.3. Procedimiento de nombramiento y remoción de los jueces de la Nación. 4.4. Competencias del Poder Judicial de la Nación. 4.5. La administración del Poder Judicial. 4.6. Capacitación en el Poder Judicial. 4.7. Las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia. – Bibliografía.

1. Introducción

La realidad política del Estado está conformada por un entramado complejo de valores, normas, hábitos, costumbres, ideologías, sanciones, rutinas y procesos que determinan un cierto tipo de Estado y las consecuentes relaciones de poder entre los agentes que integran una comunidad política (Corbetta y Piana, 2005).

Esa realidad política está compuesta por varias dimensiones, una de las cuales es jurídica. En los últimos años, varios estudios han puesto el acento en los elementos informales que condicionan el funcionamiento político-institucional del Estado. Pero es necesario volver a rescatar el valor que la dimensión normativa cumple en ese complejo andamiaje. La comunidad precisa para progresar, la organización, la previsibilidad, la seguridad. La estabilidad es uno de los rasgos constitutivos de toda institución, estabilidad que sólo puede alcanzarse cuando existe una estructura normativa que aporta previsibilidad, justicia, razonabilidad, orden y paz.

Si bien la Constitución jurídica escrita constituye la estructura básica del poder institucional del Estado, la Constitución Política está integrada también por normas formales emanadas de los órganos constitucionales competentes para ello y por la interpretación que los tribunales de justicia realizan acerca de dichas normas.

Esas normas, independientemente de su jerarquía, esas interpretaciones judiciales, independientemente del órgano del que emanen, hacen operativos los principios constitucionales: completan su sentido, llenan sus lagunas, precisan sus ambigüedades y

vaguedades. Es por ello que esas normas, esos fallos, más allá de su distinto nivel de jerarquía, son tan importantes como la constitución jurídica escrita.

Es por ello también, que para estudiar la administración de justicia en el caso argentino, se propone realizar un breve estudio de las pautas teóricas antes de pasar al caso, para luego realizar un análisis de las normas constitucionales que distribuyen el poder, en primer lugar, entre el Estado Federal y las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y luego entre los poderes del Estado, deteniéndonos sólo en el nivel del Poder Judicial. Luego, tomaremos las normas internas de organización de la administración de justicia y por último citaremos algunos fallos de la Corte para descubrir cómo ese Poder del Estado se entiende a sí mismo.

Un estudio de tipo sociológico podrá darnos cuenta de cómo operan los agentes de justicia. Pero insistimos, esas normas formales e informales condicionan el accionar de esos agentes y de allí que este estudio, aunque limitado, sea imprescindible.

Entendemos que un trabajo conjunto de esta naturaleza, que busca conocer la diversidad jurídica, armonización normativa y estructuras de administración de justicia en Estados compuestos de América Latina, es un ejemplo más de la voluntad de construcción de “Nuestra América” y valga por ello, las congratulaciones.

A pesar de que la dimensión histórica, social y cultural en América Latina siempre fue continental, los Estados locales resaltaron siempre las diferencias: las naciones fueron “creadas” sobre una base político administrativa en donde el conflicto fue un factor que, lamentablemente, se mostró eficaz para la identificación nacional.

El proyecto americanista, concomitantemente con la construcción de las nuevas naciones, tuvo hitos que ayudaron a construir “ciudadanía americana”. Entre ellos, destacan las Proclamas de las Juntas Supremas de Caracas de 1810, de Santiago de Chile y Buenos Aires de 1811, el tratado de unión, liga y confederación Perpetua de 1822 y el Congreso Anfictiónico de Panamá de 1826. Este último, si bien fue un fracaso, se constituyó en el más firme componente del pensamiento político de América Latina y dio pie para que la proclama bolivariana fuera considerada como precursora de la unidad continental (Werz, 1995).¹

La generación de proyectos como el presente, que buscan poner en común saberes y prácticas entre los miembros de un espacio común debe ser bienvenida. No sólo a través de los grandes proyectos de integración, sino también en las acciones concretas debe construirse la conciencia de pertenencia americana.

¹ Además, no es un dato menor la práctica, muy común en la región, de que los hombres llegaran a puestos públicos por su talento sin importar su nacionalidad dando ello muestras de un sentido de pertenencia común. El caso de la presidencia de Perú es paradigmático: los primeros presidentes del Perú fueron el argentino San Martín, el venezolano Simón Bolívar, el ecuatoriano La Mar y el boliviano Santa Cruz.

2. Relación entre poder, derecho y justicia

El poder político, como realidad compleja, no puede ser aprehendido sólo mediante el conocimiento de las dimensiones normativas y jurisprudenciales de la realidad política: requiere también el conocimiento de éstas, juntamente con el de la actividad específica de todos los actores. Pero no menos cierto es que la vinculación entre el poder y el derecho constituye, para el Estado moderno, uno de los principales criterios de legitimación y de justificación del poder del Estado.

No hay Estado sin derecho; no hay poder estatal sin normatividad jurídica. Es que sin normas jurídicas, el poder estatal no cobra existencia como tal. Por eso, el poder que llega a ser estatal es el poder que se, o sea, el poder que normativamente llega a ser imputado al Estado.

Es así que el poder estatal es poder institucionalizado, poder modalmente determinado por las ideas de soberanía y de dominación legal. En este sentido Heller (1992) sostiene que las relaciones entre el poder del Estado y el Derecho pueden caracterizarse diciendo que todo poder político, en virtud de su propio sentido, aspira a la forma jurídica establecida y asegurada por órganos estatales. Así la forma técnicamente más perfecta de la dominación política hace posible las orientaciones más precisas y practicables del obrar político, es decir, la previsión y la imputación más segura de la conducta que constituye y activa al poder del Estado. Sólo en el Estado de Derecho, con división de poderes y garantía de derechos fundamentales, puede existir una conexitud entre legalidad y legitimidad.

Es en este sentido que se afirma que por razones técnicas, el poder del Estado es siempre poder legal, es decir, poder político jurídicamente organizado, poder institucionalizado. Sin embargo, hay que advertir que la institucionalización del poder no significa por sí sola la "limitación jurídica" del poder ni su constitucionalización. No hay Estado sin derecho, pero no todo Estado es "Estado de Derecho". La institucionalización del poder, por sí sola, significa únicamente que el poder que efectivamente ejercen los ocupantes de los cargos o roles de gobierno es imputado al Estado.

El Estado de Derecho no hace referencia a cualquier derecho sino a aquél en el cual no sólo existen normas para regular la actividad de los gobernantes sino que además, tales normas están orientadas en el sentido de salvaguardar, como fin último y supremo, la esencial dignidad de la persona humana, su posibilidad de autorrealización. Es que el poder del Estado, por su función social, no ha de sustentarse con la legalidad técnico-jurídica sino que, por necesidad de su propia subsistencia, debe también preocuparse de la justificación moral de sus normas jurídicas o convencionales positivas, es decir, debe buscar la legitimidad; legitimidad que dialécticamente afirma, consolida y proyecta el poder del Estado.

Sin adentrarnos en la problemática de las fundamentaciones del Estado de Derecho, esto es, en las doctrinas que sostienen que el fundamento del Estado de Derecho se encuentra ya sea en el Derecho natural, ya sea en la autolimitación del Estado, es dable destacar que

en ambas posiciones, el Estado de Derecho debe considerarse como la respuesta a un problema ético general: la necesidad de someter el poder público al Derecho.

Ciertamente, el Estado de Derecho no es un concepto puramente jurídico formal, sino que se ha convertido en una meta que trasciende al ámbito de los sistemas políticos como elemento fundamental para la distinción de las democracias y las autocracias. Indudablemente, todas estas características no agotan la idea del Estado de Derecho, pero es posible dilucidar en esta forma de Estado un fin último que lo hace diferente a otra u otras.

Este fin último y supremo es la garantía y el respeto por la dignidad de la persona, respeto que se traduce en el “Estado de Derecho”, en una finalidad “personalista”; en ciertos medios genéricos y principistas, en lo político, la “soberanía del pueblo” y en lo jurídico, en el “imperio de la ley”; y en ciertas técnicas jurídicas de control y garantía que se traducen en la organización constitucional del Estado (conf. López, 1983). La teoría del Estado de Derecho está inserta dentro de la línea general de la racionalización del poder como medio para garantizar la libertad, la propiedad y la seguridad y en cuanto supone la eliminación de la irracionalidad en la organización y actividad del Estado (véase García Pelayo, 1950).

El Constitucionalismo implica establecer la supremacía de una serie de principios y garantías fundamentales paralelamente a la organización institucional de distintos poderes cuya expresa delimitación asegure la vigencia y protección de estos derechos enunciados que constituyen su razón de ser. Obviamente los métodos y las técnicas serán diferentes, pero en verdad se trata de lograr un único objetivo: someter la fuerza al Derecho (Sartori, 1992).

Los fines del Constitucionalismo constituyen “fines últimos”, metapolíticos. Como es evidente, no toda actividad política está orientada por los fines del Constitucionalismo y hay Estados respecto de los cuales tales fines no cuentan para nada. En este sentido, ha destacado Fioravanti (1998) que cada tiempo histórico produce su propia cultura de los derechos. Pero la finalidad del Constitucionalismo es siempre la misma y es de carácter personalista, y no es otra que la postulación y preservación de la dignidad de la persona humana como supremo valor ético-político. Este es, en última instancia, el sentido de las dimensiones normativas del pluriverso político.

Afirma Loewenstein (1964) que en el Estado moderno, constitucional y democrático la esencia del proceso del poder consiste en el intento de establecer un equilibrio entre diversas fuerzas pluralistas que se encuentran compitiendo dentro de la sociedad estatal, siendo garantizada la debida esfera para el libre desarrollo de la personalidad humana. En este sentido Heller (1992) asevera que el contenido nuevo de los documentos constitucionales modernos consiste en la tendencia a realizar la limitación jurídica objetiva del poder del Estado y asegurarla políticamente por medio de los derechos subjetivos de libertad e intervención de los ciudadanos respecto al poder del Estado, de suerte que los derechos fundamentales del individuo sean protegidos en virtud de la estructura fundamental de la organización del Estado.

En ese marco, el Poder Judicial aparece como el órgano especializado del Estado moderno que, con la función específica de la administración de justicia, se constituye en el garante para los ciudadanos de los equilibrios necesarios entre la dinámica propia de los poderes políticos –muchas veces en conflicto entre sí– y la cristalización de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución jurídica del Estado. Como intérprete dinámico de las normas jurídicas, cumple la misión fundamental de controlar el conflicto y actualizar, mediante su decisión, el derecho positivo y sus principios que los fundamentan.

Para el cumplimiento fiel y acabado de esa misión, el Poder Judicial debe ser un poder permanente e independiente para constituirse, sin lugar a dudas, en el órgano garante del cuidado y respeto de las variadas técnicas que el Constitucionalismo ha instrumentado, entre las que podemos numerar, junto con Vanossi (2000) y otros autores, a las siguientes:

1. Supremacía de normas jurídicas consideradas fundamentales –Constitución–, entre las cuales se incluye la “declaración de derechos” y sus garantías;
2. Distinción entre poder constituyente y poderes constituidos (“rigidez” de la Constitución);
3. División orgánica y funcional entre los poderes constituidos;
4. La consulta y colaboración entre los diversos detentadores del poder y un mecanismo para evitar los bloqueos entre los distintos órganos y poderes constituidos;
5. Sometimiento del parlamento a la decisión de la mayoría;
6. Designación de los titulares del poder constituyente y de los poderes constituidos, mediante competencia pacífica normativamente regulada, por elección, en las cuales, diversas ideologías, representadas por candidatos y partidos, luchan por obtener el voto del elector, el cual por su parte, puede elegir libremente entre las posibilidades que le son ofrecidas;
7. La inamovilidad de los detentadores del cargo durante la duración prescrita legalmente;
8. Legalidad administrativa;
9. Control de la actividad de los órganos estatales e institucionalización de la oposición.

Es cierto que la división clásica en funciones separadas de gobierno, legislación y judicial está superada tanto por la teoría como por la realidad. Loewenstein (1964) ha propuesto una versión más realista aplicando una nueva división tripartita: determinación de la decisión, ejecución de la decisión y control político.

Es en este último aspecto, que el Poder Judicial juega un rol fundamental como guardián de la Constitución. Los tribunales, y en primer lugar, la Corte Suprema de Justicia, se intercalan en el proceso del poder al reclamar el derecho de invalidar leyes del Congreso por ser incompatibles con la Constitución. Así pues, traspasando su función original de ejecutar la decisión política, la Corte Suprema de Justicia se ha asignado un control sobre las decisiones políticas aprobadas por el Congreso y el Presidente.

En efecto, si bien no cabe concebir al tipo de gobierno presidencialista sin el control judicial de la constitucionalidad de las leyes, la intermediación del poder judicial en el proceso del poder es completamente ajena a la concepción originaria de detentadores del poder respectivamente independientes. Y esto, tanto más si se tiene en cuenta que el Tribunal, que constantemente interviene en la actividad de los otros detentadores del poder, está excluido de cualquier control ejercido por éstos o por el electorado.

Recordemos que en la concepción originaria de Montesquieu (1750 [1750]), la función judicial se debía limitar a ejecutar la decisión política y no extenderse a las otras dos funciones. Sin embargo, el Poder Judicial se ha constituido en un auténtico detentador del poder, especialmente, a través de la competencia judicial para el control de la constitucionalidad de los actos, normas y leyes emitidas por el gobierno y el parlamento.

El control de la constitucionalidad es esencialmente un control político y cuando se impone frente a los otros poderes es en realidad una decisión política. Este control, de creación pretoriana en los Estados Unidos de Norteamérica por el *Chief Justice* John Marshall en 1803, se hace altamente discutible cuando los jueces proclaman su derecho de valorar una decisión política, social o económica. Es en estos casos cuando el Poder Judicial se transforma en verdadero poder de control político.

Este control político ha tenido autolimitaciones que tienden a atenuar lo que implicaría una absoluta supremacía de la justicia sobre los otros poderes. En primer lugar, los tribunales que han seguido el modelo norteamericano, como en Argentina, no deciden sino en casos y litigios auténticos, rigiendo el principio de que la voluntad del Congreso debe ser respetada cuando no viole abiertamente la Constitución. Pero el principio que más ha limitado la función del control político ha sido no actuar sobre las llamadas *political questions* que no son revisables por ser actos realizados en ejercicio de facultades privativas y exclusivas de otro órgano de poder.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina ha sostenido, siguiendo este principio, que...

Los gobiernos de hecho tienen facultades legislativas en la medida necesaria para gobernar. La determinación de esa necesidad en cuanto a la extensión u oportunidad es cuestión política ajena al poder judicial, al cual corresponde, sin embargo, ejercer el control de constitucionalidad con respecto al contenido de las sanciones emanadas de esos gobiernos, pues la constitución es la ley suprema tanto para ellos como para los legalmente establecidos (Gobierno de la Nación c. Ingenio y Refinería San Martín del Tabacal S.A., 1947, Fallos, 209:391).

La revisión judicial no importa un privilegio, no significa un sometimiento o subordinación del Poder Ejecutivo o Legislativo, que sería contrario al sistema de independencia y coordinación de Los poderes del Estado, pues invisten igual dignidad: cada uno es igualmente supremo en el ejercicio de

sus funciones propias y no puede, directa o indirectamente, mientras actúe dentro de los límites de su autoridad, ser sometido al control o supervisión de los otros. La invasión de un poder del Estado sobre la zona de reserva de actuación de otro importa siempre, por sí misma, una cuestión institucional de suma gravedad que, independientemente de que trasunte un conflicto jurisdiccional o un conflicto de poderes en sentido estricto, debe ser resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación [...] (“Rodríguez, Jorge en: Nieva, Alejandro y otros c. Poder Ejecutivo Nacional”, 1997, Fallos, 320:2906)

Este aspecto tan debatido y criticado ha sido sin embargo el punto de equilibrio entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo frente al Poder Judicial, dique éste que sirvió de contención al tan temido peligro que implicaría el gobierno de los jueces. Las cuestiones políticas son definidas como asuntos, facultades o competencias que hace referencia a la posesión del poder político, de la soberanía o del gobierno sobre la cual decide el Congreso y el Presidente y cuyos acuerdos obligan a los Tribunales.

Es evidente que este dique hoy se está transformando y pasa a ser más que una autolimitación, una heterolimitación condicionada por las constantes y crecientes demandas al sistema judicial. Una ciudadanía que se encuentra alejada, a la vez que desinteresada, del proceso de toma de decisiones encuentra en el Poder Judicial la última *ratio* para canalizar institucionalmente sus demandas no atendidas por los poderes políticos. Por otra parte no podemos dejar de observar el fenómeno inverso, esto es, la judicialización de la política cuando miembros del Poder Legislativo y Ejecutivo recurren al ámbito judicial, que no se mantiene dentro de la órbita de su jurisdicción, para dirimir sus conflictos intra e interpoderes (Piana, 2003).

Un control judicial de lo político amplio es incompatible con el principio de la distribución de funciones entre los distintos poderes, más aún, por parte de individuos que no han sido nombrados conforme los principio de selección por elección directa del electorado. Sin embargo en la práctica constitucional norteamericana, los posibles daños de este sistema han sido compensados por la eficaz defensa de la protección de las libertades frente al peligro de la intromisión del Congreso y el Ejecutivo.

La desavenencia entre los distintos poderes que responden a la lógica, más teórica que real, de la separación de los poderes, se salva con la lógica de la interdependencia por coordinación que implica que los independientes detentadores del poder actúan con autonomía dentro de la esfera de acción que les ha sido asignada, estando sin embargo obligados a cooperar en puntos de contacto establecidos de antemano. La exigencia de cooperación implica, al mismo tiempo, una distribución del poder. Pero la cooperación no es tal si no está guiada por los principios del buen gobierno.

Sin embargo, el verdadero esquema de control entre los poderes no se da en la faz horizontal (control interórganos o intraórganos) sino en la faz vertical. Es que es siempre el ciudadano, en un sistema calificado como democrático, el que debe aparecer como último

detentador del poder. El control de abajo arriba, a diferencia de las formas autoritarias donde procede de arriba abajo, es siempre el instrumento más eficaz de control que puede legítimamente poner fin a las controversias y bloqueos propios de un sistema imperfecto pero siempre perfectible.

3. La distribución territorial del poder público en la República Argentina

3.1. Niveles de gobierno

La forma federal del Estado argentino está definida en el artículo 1º de la Constitución Nacional de la República Argentina cuando establece que “*La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal*”.²

Así, en la Segunda Parte de la Constitución, sus dos títulos están dedicados respectivamente al Gobierno Federal (artículos 44 a 120), con el clásico esquema de división de poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial al que se agregó una nueva Sección en la última reforma constitucional de 1994, “Del Ministerio Público”, definido como órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, y a los Gobiernos de Provincia (artículos 121 a 129).

Sobre la división de poderes como forma de organización política, la Corte Suprema de Justicia ha dicho, con especial énfasis en las atribuciones del Poder Judicial...

Que la Constitución Nacional, se ha dicho, es un conjunto normativo en que todos los artículos deben ser razonablemente armonizados para responder así a la organización y equilibrio de los poderes constitucionales previstos por los constituyentes de 1853. Que el pensamiento profundo que esas normas traducen mantiene su vigor a través del tiempo. Ellas se basan en la ‘separación’ o ‘distribución’ de los poderes, principio fundamental de nuestra estructura política y organización jurídica (art. 10 y afines, Const. Nacional). En ese sentido, decía Montesquieu que no había libertad si el Poder Judicial no estaba separado de los otros dos (L’esprit des lois, 2ª ed., vol I, libro 11, cap. VI, p. 220). El Poder Judicial, entre tanto, cuyo organismo supremo es esta Corte, ha de velar por la supremacía de los principios constitucionales, lo que en este caso lo lleva a decidir que el Poder Ejecutivo no puede ejercer funciones que son propias de los jueces. Asimismo, esa función entraña afirmar que el Poder Legislativo, que incluso está impedido de delegar la función típica de sancionar la ley, no puede –a fortiori– disponer de las que le pertenecen al Poder Judicial, transfiriéndolas al Poder Ejecutivo en evidente transgresión constitucional. Por ello ha podido expresar este tribunal en Fallos, 12:134: ‘La Corte Suprema es el tribunal en último resorte para todos

² La Constitución es federal y no los pactos entre los Estados miembros que lo formaron. Los pactos fueron normas que dieron fundamento de validez jurídica al acto de creación de la Constitución federal, pero no a ésta (Quiroga Lavié et al., 2001).

los asuntos contenciosos en que se le ha dado jurisdicción... Sus decisiones son finales. Ningún tribunal las puede revocar. (“Beneduce, Carmen J., c. Casa Auguste”, 1961, Fallos, 251:472; disidencia del Dr. Boffi Boggero).

El Estado federal establecido en la Constitución histórica de 1853, reformada en 1860 para la incorporación de la Provincia de Buenos Aires, sigue el modelo de los EE. UU en su Constitución de Filadelfia de 1787. Esta idea supone la coexistencia de ideas regulativas de los extremos confederal (máxima descentralización) y unitario (máxima centralización); traduce un diseño institucional adecuado, para el caso argentino, para evitar la dispersión de provincias preexistentes al Estado Federal (aunque no a la conciencia de unidad), en torno a un gobierno central pero que respeta la autonomía diferenciadora de las provincias.

La forma de gobierno federal implica, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1937, siguiendo a la Corte norteamericana, una unión indestructible de Estados indestructibles (Fallos 178:9). Sin embargo, el modelo no es idéntico ni en las normas ni en los hechos, como veremos más adelante.

En el Estado federal coexisten dos jurisdicciones: la del Estado federal y las de los Estados miembros (provincias y Ciudad de Buenos Aires) dentro del ámbito de sus respectivas competencias. Sin embargo, la doctrina fija el concepto de soberanía en el Estado federal que se ejerce sobre todo el territorio de la Nación y su espacio aéreo, hasta los límites con los demás Estados y con el mar libre. Por el contrario, las provincias son sólo autónomas, lo que significa que eligen sus autoridades y crean su propio derecho con ciertas limitaciones. Ellas no pueden, como en el caso confederal, separarse unilateralmente de la federación (derecho de secesión), ni anular por su sola voluntad las decisiones tomadas por los órganos del gobierno federal (derecho de nulificación).

El derecho sancionado por el Estado federal, incluyendo los tratados internacionales aprobados por el Congreso, es supremo sobre los respectivos ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, quienes pueden crear su derecho local sólo en el marco del derecho federal: fuera de dicho marco, su derecho es inválido.³ En esta línea, la Corte ha dicho:

Que consagrada en ésta (la Constitución) la unidad de la legislación civil como consecuencia de la unidad política de la República, no cabe admitir que los Estados autónomos puedan destruir aquélla, al dictar sus constituciones, concediéndose ellos mismos privilegios o exenciones al margen de la legislación general (art. 31. Const. Nac.) (“González, Modesto c. Provincia de Santiago del Estero s/Cobro de Alquileres”, 1930, Fallos, 159:326).

³ Como veremos, la intervención federal asegura la supremacía federal sólo para los supuestos previstos en el artículo 6° de la Constitución Nacional, pero no para evitar otras transgresiones a la supremacía del derecho federal, lo cual sólo admite corrección por vía de la declaración de inconstitucionalidad.

3.2. Las atribuciones exclusivas del Estado Federal

Teniendo en cuenta los límites de este trabajo, haremos una breve referencia, pero necesaria, a las competencias exclusivas del Estado federal. Veremos más abajo, los llamados poderes concurrentes del Estado federal y las provincias y los poderes exclusivos de éstas.

- *En materia de organización institucional:* la reforma de la Constitución⁴.
- *En materia de límites y jurisdicciones:* establecer el ámbito territorial del Estado⁵; fijar los límites de las provincias⁶; crear⁷ y admitir⁸ nuevas provincias.
- *En materia de control y estabilidad institucional:* la intervención federal⁹ y la declaración del estado de sitio¹⁰.

⁴ Es, según el artículo 30 de la Constitución Nacional, el Congreso quien declara la necesidad de la reforma constitucional. En cuanto a la forma de declararla, se ha dicho que *"Puesto que el Art. 30 de la Constitución no especifica de qué modo ha de emitirse la declaración de necesidad de la reforma constitucional, cabe considerar que la ley fundamental ha dejado abierto un amplio marco de procederes posibles que no se ciñe al previsto para la formación y sanción de las leyes; consecuentemente, aunque el ejercicio de esa función constituyente se exteriorice bajo la forma de una ley, la misma no debe asimilarse, sin más, a aquellas de índole legislativa que el Congreso dicta en ejercicio de sus funciones como poder constituido"*. ("Polino Héctor y otros c/Poder Ejecutivo Nacional", 1994, Fallos, 317:335).

⁵ El Congreso quien debe arreglar los límites del territorio de la Nación, conforme al artículo 75, inc. 15 de la Constitución Nacional.

⁶ El Congreso sólo ejerce esta competencia cuando los límites de las provincias no están fijados pues, en otro caso, es competencia de la Corte Suprema de Justicia cuando existieran conflicto entre ellas a este respecto.

⁷ Como de hecho sucedió, convirtiendo, por ley un territorio nacional una provincia, así como incorporando un territorio nacional a una o varias provincias ya existentes. Desde 1991 con la creación como Provincia del ex territorio nacional de Tierra del Fuego no existe ya territorial nacional, sobre los cuales, el Estado federal tenía competencia exclusiva.

⁸ Ya sea, incorporando unidades territoriales políticamente organizadas que autónoma y espontáneamente expresan el deseo de incorporarse a la federación, como sucedió con la Provincia de Buenos Aires en 1860, o bien crear nuevas provincias dentro de otras, o de varias formar una sola, previo consentimiento de las legislaturas de las provincias interesadas

⁹ La competencia de la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires es del Congreso y en caso de receso del presidente, quien simultáneamente debe convocar al Congreso para que apruebe o revoque la intervención.

¹⁰ La competencia es del Congreso en caso de conmoción interior (artículo 75, inc. 29 de la Constitución Nacional) o del Presidente con acuerdo del Senado en caso de ataque exterior (artículos 61 y 99, inc. 16 de la Constitución Nacional) quienes pueden declararlo en uno o varios puntos del país cuando se ponga en peligro el ejercicio de la Constitución y/o de las autoridades creadas por ella, conforme al artículo 23 de la Constitución Nacional). Las medidas a dictar, corresponden al presidente. En cuanto a su alcance, la Corte ha dicho que *"Aceptarse que durante el Estado de Sitio se suspenden todas y cada una de las garantías constitucionales, con el alcance de la organización y funcionamiento de los poderes creados por la Constitución misma o de los mecanismos políticos o jurisdiccionales protectores de los derechos, equivaldría a desconocer el estado de derecho. Si por el contrario, se admitiera como único efecto del estado de sitio la suspensión de la garantía de la seguridad personal o de la libre locomoción, se estaría cercenando el art. 23 de la CN en su literalidad, interpretándolo como si se limitara a la suspensión del habeas corpus. Lo que se suspende durante aquél son las garantías constitucionales referentes a los derechos individuales, civiles y políticos, en relación con la necesidad razonable de prevenir o reprimir la emergencia que le dio motivo. Una vez producido el acto político y no justificable por el cual el Congreso*

- *En materia de residencia de las autoridades del gobierno federal*: fijar la Capital de la República¹¹.
- *Sobre temas de ciudadanía, extranjería y población*: establecer los derechos de los extranjeros; fomentar la inmigración y dictar leyes sobre naturalización y nacionalidad.¹²
- *Sobre políticas de acción positiva relacionadas con el crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio*: promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones.¹³
- *En materia internacional*: celebrar¹⁴ y denunciar¹⁵ tratados internacionales y manejar¹⁶ las relaciones exteriores¹⁷.
- *En materia de legislación*: Dictar los códigos de fondo (civil, comercial, penal, de minería, del trabajo y la seguridad social) en cuerpos únicos o separados; promover la actualización de la legislación¹⁸; y dictar leyes sobre temas federales¹⁹ como los de naturalización y nacionalidad o falsificación de moneda o documentos públicos del Estado que expresamente aparecen en la Constitución o todas aquellas que hagan a la existencia u organización o afecten intereses del Estado Federal²⁰.

declara el Estado de Sitio, las medidas que el Poder Ejecutivo adopta para efectivizarlo son actos administrativos cuya ejecución supone el ejercicio de facultades propias, dotadas de una fuerza restrictiva mucho más intensa que la atinente a las manifestaciones ordinarias del Poder de Policía” (“Sofía, Antonio, y Baquero, Fluvio”, 1959, Fallos, 243:504).

¹¹ Primero debe ser cedido el territorio por la/s legislatura/s provincial/es; luego, federalizando, por Ley del Congreso, para, por último, declaráraselo Capital (conforme artículo 3º de la Constitución Nacional).

¹² Competencia del Congreso conforme los artículos 20, 25 y 75 inc. 12 de la Constitución Nacional.

¹³ Competencia del Congreso conforme artículo 75, inc. 19 de la Constitución Nacional, con derecho a iniciativa por el Senado como cámara de representación de los intereses provinciales.

¹⁴ La negociación y firma es competencia del Presidente; su aprobación o rechazo es del Congreso (con o sin forma de ley) y el procedimiento de ratificación del tratado –conclusión según la terminología de la Constitución– está a cargo exclusivo del Poder Ejecutivo.

¹⁵ Desde 1994, si fueran tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional sólo pueden ser denunciados por el Poder Ejecutivo previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara y siendo de integración, previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Para el resto de los tratados, pese al silencio, si es requisito la intervención del Congreso para su aprobación o rechazo, a fortiori, también es necesaria la intervención previa del Congreso.

¹⁶ El Presidente representa al Estado argentino frente a los otros Estados soberanos y la comunidad internacional. Así, nombra y remueve ministros plenipotenciarios y embajadores con acuerdo del Senado, recibe y admite ministros y embajadores y cónsules extranjeros y participa en el procedimiento de celebración de acuerdos internacionales.

¹⁷ Desde 1994, existen otras competencias no menores, como dar rango constitucional a tratados sobre derechos humanos, de conformidad con el procedimiento del artículo 75, inc. 22 de la Constitución Nacional.

¹⁸ La aplicación así como las normas procesales son competencia de las provincias.

¹⁹ Las leyes federales, a diferencia de la legislación común, es aplicada por los jueces federales distribuidos sobre todo el territorio de la Nación.

²⁰ En ambos casos, sea sobre legislación común o federal, es competencia del Congreso su dictado.

- *En materia de educación*: sanciona leyes de organización y de base de la educación²¹; garantiza la autonomía y autarquía de las universidades nacionales²²;
- *En materia de culto*: mantener relaciones con la iglesia Católica Apostólica Romana, sosteniendo, económicamente, su culto²³ y celebrar concordatos con la Santa Sede²⁴.
- *En materia de defensa exterior, guerra y paz*: provee la seguridad de las fronteras²⁵; declara guerra y la paz²⁶; ordena represalias²⁷; permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación y la salida de las fuerzas nacionales²⁸, fijar, organizar y gobernar las fuerzas armadas²⁹; establece reglamentos para las presas³⁰
- *En materia de reglamentación*: Tiene, sobre la legislación de fondo y sus competencias exclusivas y concurrentes, en ejercicio de su poder de policía, la facultad de fijar, limitar, reglamentar o condicionar el ejercicio de los derechos constitucionales e infraconstitucionales³¹.

²¹ Conforme artículo 75 inc. 19 de la Constitución Nacional.

²² Conforme artículo 75 inc. 19 de la Constitución Nacional.

²³ Conforme el artículo 2 de la Constitución Nacional.

²⁴ Conforme los artículos 75 inciso 22 y art. 99 inciso 11 de la Constitución Nacional. Si bien por su contenido y ámbito de aplicación se distingue del resto de los tratados, es, en verdad –y de allí que siga el procedimiento previsto– un acuerdo internacional bilateral.

²⁵ Competencia del Congreso, tanto en tiempo de paz como de guerra, conforme el artículo 75, inc. 16 de la Constitución Nacional.

²⁶ Es facultad conjunta: el Poder Ejecutivo la declara pero requiere con autorización previa del Congreso de conformidad con los artículos 75, inc. 25 y 99, inc. 15 de la Constitución Nacional.

²⁷ Es competencia conjunta conforme los artículos 75, inc. 26 y 99, inc. 15 de la Constitución Nacional: el Congreso facultar al Presidente a ordenar medidas coactivas (militares o no) adoptadas como reacción frente a una infracción internacional del Estado al que va dirigida para obligarlo a que cese en su actitud o repare el daño causado.

²⁸ Es, conforme el artículo 75, inc. 28 de la Constitución Nacional, competencia exclusiva del Congreso.

²⁹ Conforme los artículos 75, inc. 27 y 99, incisos 12 a 14 de la Constitución Nacional, es competencia del Congreso aunque es el Presidente el comandante de las fuerzas armadas, disponiendo de ellas y es quien provee los cargos militares con acuerdo del Senado.

³⁰ Esta competencia, que refiere a la captura o apresamiento de buques enemigos, ya sean públicos o privados, incluida su mercadería, es competencia exclusiva del Congreso, conforme el artículo 75, inc. 26 de la Constitución Nacional.

³¹ Muchas veces, la limitación se funda en la función social de los derechos. Así la Corte reconoció tempranamente *“Que el art. 14 de la Const. Nacional consagra, entre otros, el derecho, no la libertad ‘de trabajar y ejercer toda industria lícita’ así como el de ‘navegar y comerciar’, pero él ha de ser conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; y así, en el art. 67 (actual 75), varios incisos fijan las atribuciones reglamentarias del Congreso, atinentes a los derechos mencionados (conf. incs. 2°, 9°, 11, 12 y 16), para decir, además, en el inc. 28 (actual 32) que tiene facultades de ‘hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación Argentina’. La reglamentación legislativa, en las limitaciones del art. 28, estará condicionada por la necesidad de armonía y orden con el ejercicio de los derechos; de defender y fomentar la salud, la moralidad, la seguridad, la conveniencia pública y el bienestar general. La medida de los intereses y principios de carácter público a tutelar, determinará la medida de las regulaciones en cada caso. Coordinar el interés privado con el público, los derechos individuales con los de la sociedad, es el fin de la reglamentación que prevé el art. 14 de la Constitución y no debe mirarse ella, en el caso de*

- Concede amnistías³²; indultos y conmutaciones de los delitos sujetos a jurisdicción federal³³;
- *En materia judicial*: El ejercicio de la función jurisdiccional a través del Poder Judicial de la Nación³⁴.
- *En materia económica*: provee los recursos de la nación³⁵; crea el régimen de coparticipación federal³⁶; arregla el pago de la deuda interior y exterior de la Nación³⁷; fija anualmente el presupuesto³⁸; emite y sella la moneda fijando su valor y el de las extranjeras³⁹; adopta un sistema uniforme de pesas y medidas⁴⁰; regula el comercio entre provincias⁴¹.

Sin perjuicio de ello, la doctrina de los poderes implícitos del Estado Federal, que puede advertirse en el artículo 75 inc. 32 de la Constitución Nacional como competencia del Congreso, ha sido uno de los instrumentos utilizados por el Estado Nacional para ampliar el ámbito de sus competencias en detrimento del federalismo.

Artículo 75 inc. 32. Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina.

En ese sentido, la Corte ha dicho que...

autos, como una prevención, como el índice de un espíritu persecutorio contra meritorios esfuerzos de creación e incremento industrial". ("Swift de La Plata", Fallos, 1934, 171:348).

³² Es competencia del Congreso.

³³ Es competencia del Presidente.

³⁴ Todo lo referido a esta competencia, lo veremos en el próximo punto.

³⁵ El Tesoro de la Nación que debe atender los gastos se forma, conforme artículo 4º de la Constitución Nacional, con los derechos de exportación e importación; la venta y locación de tierras de propiedad nacional; la renta de correos; los empréstitos y operaciones de crédito y de las demás contribuciones que establezca el Congreso. Sobre los impuestos, corresponde exclusivamente la Nación los impuestos externos y en forma concurrente con las provincias, los internos indirectos pues los internos directos son en principio, exclusivos de las provincias salvo por tiempo determinado cuando la defensa, seguridad y bien general del Estado lo exijan. Sin perjuicio de ello, impuestos internos directos, como las ganancias, se han transformado en permanente.

³⁶ Es competencia del Congreso pero con la participación activa, previa y posterior de las Provincias y Ciudad Autónoma. De allí que sea un caso especial de ley-covenio.

³⁷ Conforme artículo 75 inciso 7 de la Constitución Nacional. Es competencia del Congreso, aunque históricamente fueron delegadas al Presidente.

³⁸ Conforme artículo 75 inciso 8 de la Constitución Nacional. Es competencia del Congreso aunque en la etapa de elaboración interviene el Poder Ejecutivo.

³⁹ Conforme artículo 75 incisos 6 y 11 de la Constitución Nacional. Es competencia del Congreso.

⁴⁰ Conforme artículo 75 inciso 11 de la Constitución Nacional. Es competencia del Congreso.

⁴¹ Conforme artículo 75 inciso 13 de la Constitución Nacional. Esta cláusula, limita ciertamente el poder impositivo local.

El Congreso nacional puede en ejercicio de sus facultades constitucionales, legislar aspectos de las actividades interiores de la Provincias susceptibles de menoscabar u obstruir el comercio interprovincial y exterior, o perturbar el bienestar general en el orden nacional. Tales atribuciones no excluyen necesariamente la subsistencia de poderes locales, compartibles con aquellas, en la medida en que no interfieran los fines que sustentan la jurisdicción nacional. Con esta reserva no hay óbice para la subsistencia del poder local de policía, de las atribuciones impositivas y de los derechos de orden patrimonial contractual, en beneficio del estado y sus oficinas, en el ámbito local. (Fallos, 259:159).

Sin duda, quien tiene poderes para realizar un cometido, debe contar con las facultades implícitas necesarias para llevar a buen término la misión deferida. Mas predicar la presencia de poderes de dicha naturaleza es únicamente reconocer ciertas atribuciones que son imprescindibles para el ejercicio de las expresamente concedidas, que puedan considerarse adecuadas y compatibles con el diseño general de la Constitución, pero que no son substantivas ni independientes de los poderes expresamente concedidos, sino auxiliares y subordinadas (Fallos: 300:1282; 301:205). La invocación de la denominada teoría de los poderes implícitos no puede justificar un desconocimiento de que el principio que sostiene el diseño institucional de la república es que ningún poder puede arrogarse mayores facultades que las que le hayan sido expresamente conferidas, pues si de un poder expreso pudiera implicarse otro de análoga consistencia se destruyen los límites de la concesión y no tardaría en echarse por tierra todo el aludido equilibrio de la Constitución (Fallos: 318:1967). ("Fayt c/ Estado Nacional s/ proceso de conocimiento", 1999, CSJN, F 100 XXXV)

3.3. Las notas del federalismo argentino

Entendemos resulta necesario acudir a las fuentes del pensamiento constitucional argentino para comprender que, pese a su identificación como federal, existe una solución mixta entre las vertientes unitarias y federales que lideraron las tendencias en conflicto durante el largo proceso de organización nacional (1810-1860).

En efecto, la forma política no podía encontrarse en ninguna de las formas sociales que existían por entonces y que constituían dos concepciones de vida que habían enfrentado al país: la unitaria y la federal. Dos tradiciones parecían hallarse en lucha en todo el proceso histórico desarrollado desde la revolución: la hispanocriolla, heredada y conservada con vigor por las masas rurales y los grupos conservadores, y la europea, francesa especialmente, adoptada con ciega adhesión por las minorías ilustradas.

La generación de 1837 advirtió el error de los hombres de la Revolución y de los unitarios. Si bien se consideraba sucesora de los ideales de Mayo, repudiaba los medios puestos en

práctica por el unitarismo para hacer triunfar sus concepciones; veía a esa tradición política esterilizada por su ciega adhesión a los principios y su incapacidad para adaptarlos a las necesidades reales, lo que la hacía inservible para afrontar la transformación de la realidad social argentina.

En cuanto representaban formas políticas definidas, tanto el unitarismo como el federalismo habían fracasado como formas puras; pero parecía evidente que había en ambas doctrinas elementos valiosos y era necesario combinarlas en formas mixtas. Entre la cosmovisión de las masas antiprogresistas que representaba el federalismo y de las minorías utopistas del partido unitario, Juan Bautista Alberdi, el ideólogo de la Constitución argentina, encontrará la solución en la superación dialéctica de ambas posiciones, en la conciliación de la realidad nacional con los ideales doctrinarios, esto es, en la idea de una soberanía nacional que reúna las soberanías provinciales sin absorberlas en la unidad panteísta. Su obra de 1852, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República* (Alberdi, 1986 [1852]), no es sino el resultado un esfuerzo titánico para hallar las fórmulas jurídicas de esa conciliación. Y en mérito a esa convicción buscó, con elementos de unidad y elementos de federación, la salida para la antinomia que había devorado la República. Y si esa política triunfó, fue porque trataba de abrazar todos los elementos del complejo social.

Esta fusión entre dos tendencias contradictorias en la historia nacional, la centralización y la descentralización, pone sobre el tapete la idea que se forjaba Alberdi de la organización federal, pragmática y hasta imprecisa, porque, como decía, la federación o unidad, son un accidente, un accesorio subalterno de la forma de gobierno.

Este gobierno mixto, que expresa el término “federación”, retoma rasgos esenciales de los hábitos de obediencia trazados por la costumbre en las culturas de América del Sur.

Hay constituciones de transición y creación, y constituciones definitivas y de conservación. Las que hoy pide la América del Sud son de la primera especie, son de tiempos excepcionales. [...] La constitución próxima tiene una misión de circunstancias, no hay que olvidarlo. Está destinada a llenar cierto y determinado número de necesidades y no todas. [...] Es necesario reconocer que sólo debe constituirse por ahora cierto número de cosas y dejar el resto para después. El tiempo debe preparar los medios de resolver ciertas cuestiones de las que ofrece el arreglo constitucional de nuestro país (Alberdi, 1986 [1852]:150).

La ruptura con el orden de gobierno tradicional vendrá después, se entendía, cuando la población nueva, la industria y la riqueza, den por tierra con la cultura antigua. Mientras tanto, a medida que la transición se pone en marcha, sería preciso reorientar las expectativas de obediencia hacia un nuevo centro de poder. Allí emergerá un papel político inédito que habrá de integrar lo nuevo y lo viejo: el control racional de la ley y los símbolos de dominio y soberanía quebrados desde los tiempos de la Independencia.

Sin embargo, ese cambio no llegó.

Las notas del hiperpresidencialismo latinoamericano, con esquemas de fuerte delegación ciudadana hacia el Poder Ejecutivo Nacional; los golpes militares, que a lo largo de la historia han concentrado el poder en pocas personas; la propia historia centralista que ha configurado un Estado macrocefálico con sede en la ciudad de Buenos Aires y alrededores⁴²; el permanente estado de excepción y la inexistencia de consensuados mecanismos de coparticipación de los impuestos que recauda el Estado Federal, que genera dependencia económica de las Provincias, son algunas de las causas que explican ese atenuado federalismo. Pero no las únicas.

También el propio Poder Judicial ha contribuido tempranamente a este menoscabo cuando ya en 1929 se sostenía la existencia de poderes implícitos al afirmar que...

El poder conferido al gobierno de la nación por los Art. 4 y 5 de la Constitución, presupone la posesión de todos los medios necesarios para llevarlos a ejecución de acuerdo con la regla del Art. 67 inc.28 (hoy, 75 inc. 32) y de la jurisprudencia que lo ha interpretado (“Orfila, Alejandro”, 1929, Fallos, 154:192).

El delicado equilibrio del sistema federalista, que asegura la armonía y el respeto recíproco de los estados provinciales, y la de éstas con el poder central, requiere, como medio para garantizar la paz interior, que la Corte Suprema interviniese para resolver las querellas entre estos organismos autónomos partes del cuerpo de la nación, en ejercicio de las facultades que le conciernen como intérprete final de la Constitución y con la sola exigencia de que tales quejas asumieran la calidad formal de una demanda judicial.⁴³

Es necesario también reconocer que en los últimos años, gracias a una mayor independencia de los Jueces de la Corte, algunas Provincias han acudido al Máximo Tribunal a fin de resguardar sus derechos, sobre todo económicos y que esas causas, la mayoría de ellas aún en trámite, han tenido gran exposición pública y apertura de la Corte para su tratamiento mediante audiencias públicas.

3.4. Relación de subordinación al Estado Federal

El federalismo argentino es, según se advierte en las distintas cláusulas constitucionales, igualitario en tanto todas las provincias son autónomas en el mismo grado y medida e indestructibles, pues su existencia no puede ser desvirtuada por el Estado Central. Esa *igualdad* surge de la representación uniforme que ostentan las provincias en el Senado.⁴⁴

⁴² Aproximadamente el 20% del territorio acumula el 80% de la riqueza nacional.

⁴³ Así, el artículo 127 de la Constitución Nacional dice que “*Ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella. Sus hostilidades de hecho son actos de guerra civil, calificados de sedición o asonada, que el Gobierno federal debe sofocar y reprimir conforme a la ley*”.

⁴⁴ Sin embargo, nuestra Constitución admite la posibilidad de la desigualdad de poderes provinciales si ellas se los hubieran reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación. Esa situación se dio con la

Son *indestructibles* ya que su existencia no puede ser modificada por los poderes constituidos del gobierno federal, ni siquiera con el consentimiento de la provincia interesada; es necesario, para ello, la decisión soberana del Poder Constituyente Nacional.⁴⁵ En efecto, para la Corte,

Las Provincias, en virtud de su autonomía, tienen, dentro de sus poderes reservados, la plena potestad normativa correspondiente a su calidad de estados y no de divisiones administrativas de la nación. Pueden darse sus propias instituciones y regirse por ellas y legislar sobre sus bienes públicos. La Federalización de lugares situados dentro de las Provincias, que implica la absorción por la nación de toda la potestad legislativa, administrativa y judicial en esos lugares, exige el consentimiento expreso y formal de los Órganos Legislativos Provinciales, en la forma y modos establecidos por las respectivas constituciones. De otra manera la Federalización, cualquiera sea su objeto, es inconciliable con el sistema de organización política estatuido por la Constitución Nacional. (“Cardillo, José c. S.A.I.C. Marconetti Ltda.”, 1958, Fallos, 240:311)

Las provincias argentinas, a la que cabe agregar, si bien con un *status* especial a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, son *autónomas*. Ello supone su facultad de darse y regirse según sus propias instituciones locales y elegir sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno federal (artículo 122 de la Constitución Nacional). Sin perjuicio de ello, el artículo 128 de la Constitución Nacional, y como consecuencia de esa autonomía, establece que “*Los gobernadores de provincia son agentes naturales del gobierno federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación*”.

Esa autonomía se refleja también en el grado de dependencia del derecho: el derecho que ellas se dan, aún sus propias constituciones, debe ser adecuado –o ser conforme– al derecho federal. En efecto, el carácter autónomo de las Provincias está dado por las limitaciones que tienen para organizarse pues sus Constituciones deben ser dictadas “*bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria*” (artículo 5° de la Constitución Nacional), teniendo el Gobierno Nacional la facultad-deber de intervenirlas “*para garantizar la forma republicana de gobierno*” (artículo 6° de la Constitución Nacional).

Provincia de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 1859, cuando celebró con la Confederación Argentina el Pacto de San José de Flores (artículo 31 y 121 de la Constitución Nacional), antes de su incorporación, finalmente materializada con la reforma constitucional de 1860.

⁴⁵ Sin perjuicio de ello, las provincias podrían ceder una parte de su territorio al sólo efecto de ser federalizado por el Congreso, previa cesión de la legislatura provincial, para fijar la sede de la Capital de la República (artículo 3° de la Constitución Nacional) o bien unirse para formar otra o cedan parte de su territorio a dicho fin (artículo 13 de la Constitución Nacional).

La Corte ha dicho que...

...la Constitución Federal de la República se adoptó para su gobierno como Nación, no para el gobierno particular de las provincias, las cuales, según la declaración del art. 105 (hoy 122), tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, y elegir por sí mismas sus gobernadores, legisladores y demás empleados; es decir: que conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, como lo reconoce el art. 104 (hoy 121) ("Resoagli", Fallos 7:373).

La necesidad de resguardar el sistema representativo republicano debe conducir a que las constituciones de provincias sean, en lo esencial de gobierno, semejante a la nacional; que confirmen y sancionen sus "principios, declaraciones y garantías", y que lo modelen según el tipo genérico que ella crea. Pero no exige, ni puede exigir, que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquella. La constitución de una provincia es el código que condensa, ordena y da fuerza imperativa a todos el derecho natural que la comunidad social posee para gobernarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación. Dentro del molde jurídico del código de derecho y poderes de la constitución de una provincia, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos, sociales e históricos de cada región o provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivas.El principio de soberanía popular no requiere que se reconozca al cuerpo electoral la facultad de mantener como representante a quien ha cumplido con su mandato en los términos en que originariamente había sido elegido. La forma republicana de gobierno no exige necesariamente el reconocimiento del derecho de los gobernantes a ser nuevamente electos. ("Partido Justicialista c. Provincia de Santa Fe", 1994, Fallos, 317:1195).

En principio, esa autonomía debería ser amplia pues la Constitución nacional ha establecido la regla que determina que el Estado Federal sólo tiene los derechos expresamente delegados por las provincias (conforme su artículo 121), como organizaciones políticas preexistentes a la Nación:

Artículo 121. Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

Así, mientras que las atribuciones del Estado federal son explícitas, las de las provincias son implícitas o no delegadas y por ello, las provincias pueden realizar todo lo que no han delegado al Estado federal, siempre que no les haya sido prohibido, en forma explícita y que no interfieran en el ejercicio de las atribuciones federales.

Entre esas facultades no delegadas, se encuentra la administración de justicia. En este sentido, la Corte ha reafirmado esa competencia, sosteniendo además, la primacía del derecho federal:

Esta Corte reafirma que es facultad no delegada por las provincias al gobierno nacional la de organizar su administración de justicia y que, por ello, la tramitación de los juicios es de su incumbencia exclusiva, por lo que pueden establecer las instancias que estimen convenientes (art 104 (121), 105 (122) y 108 (126), Const. Nacional); empero conceptúa, parejamente, que tal ejercicio es, desde todo punto de vista, inconstitucional si impide a los magistrados locales considerar y aplicar en su integridad la totalidad del orden jurídico del Estado, en cuya cúspide se encuentran la Constitución Nacional, las leyes que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, a los que las autoridades de cada Estado están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan sus Constituciones o leyes (art. 31 cit.; doctrina de Fallos, 200:444). ("Strada, Juan Luis", 1986, Fallos, 308:490)

Así, corresponde a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires⁴⁶, a través de las Cortes, Tribunales, Cámaras y juzgados que establezcan, aplicar la legislación común o de fondo (civil, comercial, penal, de minería, y del trabajo y seguridad social, etc.) así como la local, dictando los procedimientos necesarios para ello. En efecto, el artículo 75 inc. 12 de la Constitución Nacional establece que es competencia del Congreso:

Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina, así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

Además, se establece que les corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio, conforme el artículo 124 de la Constitución Nacional⁴⁷. La reforma pretendió mejorar la situación a las provincias frente al federalismo atenuado.

Con la reforma de 1994 ese mismo artículo reconoció la importancia del regionalismo y a pesar de no ser aún una práctica muy difundida en la experiencia constitucional argentina,

⁴⁶ Veremos más qué limitaciones tiene a este respecto la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁴⁷ Asimismo, pueden formar el organismo fiscal federal para el control de la coparticipación federal e intervenir en el banco federal..

las provincias pueden crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines. Pueden, además, celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la Nación, en este caso, con conocimiento del Congreso Nacional.

Por otra parte, existen facultades concurrentes⁴⁸, tanto del Estado Federal como de las provincias. Así, ellas pueden:

...celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso federal; y promover la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad provincial, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de sus ríos, por leyes protectoras de estos fines, y con sus recursos propios. Las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales, y promover el progreso económico, el desarrollo humano, la generación de empleo, la educación, la ciencia, el conocimiento y la cultura (artículo 125 de la Constitución Nacional).

En verdad, hay en la Constitución casos de *concurrentia propiamente dicha* cuando las materias que corresponden tanto a las provincias como al Estado federal, pero sobre las que éste puede intervenir cuando consideré necesaria una regulación unitaria. Si se ejerce esa discrecionalidad, ello no implica necesariamente que decaiga la posibilidad de ser ejercida por el otro, pues pueden hacerlo simultáneamente en tanto no haya contradicción o superposición entre ambas regulaciones pues, en ese supuesto, la facultad concurrente de la provincia cede a favor de la federal.⁴⁹ Hay casos de *concurrentia complementaria* en materias cuya legislación básica pertenece al Estado federal y las provincias pueden legislar complementando la federal sin contradecirla⁵⁰. Por último, los estados locales podrían legislar en el caso de que el Estado federal no haga uso de sus competencias exclusivas, cesando esta facultad cuando el Estado lo hiciera (*concurrentia supletoria*)⁵¹.

Las limitaciones son explícitas. A *contrario sensu* de lo establecido en el artículo 121, la Constitución expresamente indica que:

⁴⁸ La doctrina discute el carácter de “concurrente” de esas facultades pues en verdad, con certeza, se señala que sólo hay concurrentia de materias pues para que existan facultades concurrentes en sentido estricto deberían tener ese carácter todos sus ámbitos de validez (personal, espacial y material) y no uno solo.

⁴⁹ Los casos expresamente previstos son en materia de impuestos internos indirectos y legislación indígena

⁵⁰ Este es el caso, como hemos visto más arriba, en materia ambiental y además, de educación.

⁵¹ Expresamente la Constitución lo prevé en el caso de la legislación común o de fondo.

Artículo 126. Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político, ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior, ni establecer aduanas provinciales; ni acuñar moneda, ni establecer bancos con facultades de emitir billetes, sin autorización del Congreso federal, ni dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado, ni establecer derechos de tonelaje, ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando luego cuenta al Gobierno federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros.

Debemos, a esta altura, ampliar el instituto de la intervención federal. En primer lugar, es dable aclarar que aun durante la intervención federal, la autonomía no se suspende en ningún momento de la vida institucional de las provincias y que ésta no puede ser restringida por el Estado federal, salvo que su ejercicio afecte a la supremacía de la Constitución Nacional, en cuyo caso procede la intervención federal en los términos del artículo 6° de la Constitución Nacional o la declaración de inconstitucionalidad por los jueces para los demás casos.⁵²

La Constitución Nacional establece, en su artículo 5°, que las constituciones provinciales deben cumplir con las siguientes condiciones:

- Que respeten “*el sistema representativo republicano*”, aún cuando ello no es óbice para que cada una de ellas adopte las instituciones que mejor se adecuen a su idiosincrasia local. Así, por ejemplo, en 1994, la Corte ha dicho que no es inconstitucional la constitución local que, a diferencia de la Nacional, no admite la reelección de su Poder Ejecutivo (“Partido Justicialista de Santa Fe e/Prov. de Santa Fe”, 1994, Fallos: 317:1195).
- Que estén de acuerdo con “*los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional*”. Ello supone, por un lado, que el derecho local no puede ser incompatible con el nacional, y, por otro lado, que las normas locales pueden mejorar/complementar los imperativos establecidos en la Constitución federal.
- Que aseguren “*su administración de justicia*”. Ello genera la obligación a las provincias de organizar su propio sistema judicial, tanto por medio de la creación de órganos como de los procedimientos. En este sentido, es competencia exclusiva de las provincias el dictar sus códigos procesales (conforme el artículo 75, inc. 12 de la Constitución Nacional). Ahora bien, teniendo en cuenta lo referido al deber de respetar el sistema representativo, los poderes judiciales locales deben ser independientes y asegurar la inamovilidad de sus jueces y la intangibilidad de

⁵² Por ello, la Corte ha sostenido que el Estado federal no controla la validez o nulidad de una constitución provincial (F. 177:390, 253:469 y 254:427), ni la constitucionalidad local de las normas provinciales (F. 7:373; 8:20), ni la validez de los actos provinciales cuando actúa como poder público (F. 178:215 y F. 179:443), ni el acierto o conveniencia con que las autoridades provinciales ejercen sus facultades propias (F. 210:172 y 848).

sus remuneraciones en consonancia con lo establecido en la Constitución Nacional.

- Que aseguren “*su régimen municipal*”. Como veremos más adelante, esta exigencia, luego de la reforma de 1994, debe ser leída a la luz de lo establecido por el nuevo artículo 123 de la Carta Magna que obliga a las provincias a asegurar “*la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero*”.
- Que aseguren “*la educación primaria*”. Esta cláusula debe interpretarse, como el deber de un nivel básico de enseñanza para toda la población de las provincias. Como vimos, la competencia del Estado Nacional en materia de educación, deben respetar “*las particularidades provinciales y locales*” (artículo 75, inciso 19 de la Constitución Nacional).

Según la cláusula de la ‘garantía federal’, “*Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones*” (artículo 5° in fine de la Constitución Nacional). Así, en tanto los estados locales cumplan y respeten esos principios y obligaciones, el Estado federal les “garantiza” que no intervendrá en su territorio.

Un apartado especial merece la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pues desde la reforma de 1994, mantenga o no su condición de sede del gobierno federal, ella tendrá un régimen de gobierno autónomo conforme al nuevo artículo 129 de la Constitución Nacional⁵³. Hoy, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene una autonomía de un nivel casi equivalente al de las provincias pues se le garantiza “*un régimen de gobierno autónomo, con facultades propia de legislación y jurisdicción, y su jefe de Gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad*” pudiendo darse su “*Estatuto Organizativo de sus instituciones*” (artículo 129 de la Constitución Nacional). Además, también como las Provincias, tiene representación en el Congreso; elige diputados nacionales y senadores, interviene en la ley-convenio de coparticipación federal y recibe sus beneficios; puede ser intervenida por el gobierno federal; puede celebrar convenios internacionales y conservar organismos de seguridad social.

Ahora bien, tampoco es igual a una provincia: mientras siga siendo capital de la Nación, el Congreso Nacional conserva ciertas facultades de legislación que, de algún modo, limitan parcialmente el ejercicio de la autonomía porteña, pues le corresponde al Congreso “*Ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la capital de la Nación*” y la potestad legislativa local será concurrente con la del Congreso, ya que éste sólo “*ejercerá en la ciudad de Buenos Aires, mientras sea capital de la Nación, las atribuciones legislativa que conserve con arreglo al artículo 129*” que específicamente dispone que “*Una ley garantizará los intereses del Estado nacional, mientras la Ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación*”. Así, hasta tanto la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sea sede del gobierno federal, las

⁵³ Con anterioridad a la reforma, el presidente de la Nación era su “Jefe inmediato y local” y nombraba al intendente y el Congreso Nacional era la legislatura local, aunque delegaba en un Concejo Deliberante elegido por el pueblo la potestad legislativa sobre asuntos municipales.

competencias pueden ser delimitadas por una ley federal, como lo fue con respecto a la seguridad y a las competencias del poder judicial local⁵⁴.

Como hemos visto, pesa sobre las provincias –bajo amenaza de intervención federal– la necesidad de reglar el régimen municipal. Pero la reforma de 1994 ha ido aún más lejos y ha aclarado que:

Artículo 123. Cada provincia dicta su propia Constitución, conforme a lo dispuesto por el art. 5º asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero.

Con ello, ya no puede sostenerse como antaño que los municipios son entidades autárquicas o “meras delegaciones de los poderes provinciales circunscriptas a fines y límites administrativos” (“Municipalidad de La Plata c/Ferrocarril del Sud”, 1911, Fallos 114:282). Ciertamente es que aún antes de la reforma esa jurisprudencia había cambiado:

La necesaria existencia de un régimen Municipal impuesta por el Art. 5 de la Constitución Nacional determina no solo que las leyes provinciales no solo puedan legítimamente omitir establecerlos, sino que tampoco puedan privarlos de las atribuciones mínimas necesarias para el desempeño de su cometido, entre las cuales resulta esencial la de fijar la planta de su personal, designarlo y removerlo. Si los Municipios son órganos de gobierno, resulta inconcebible que ese gobierno, bien que se ejerza en un ámbito territorial y funcionalmente, esté desprovisto del poder de designar y remover a sus empleados. (“Rivedamar, Ángela, c. Municipalidad de Rosario”, 1989, Fallos, 312:326).

En este sentido, luego de la reforma, se ha dicho que...

[...] toda asunción por parte de la autoridad provincial de atribuciones que han sido asignadas exclusivamente a los titulares de los departamentos ejecutivos municipales –como es convocar a elecciones dentro de ese ámbito–, afecta seriamente la autonomía municipal al introducir una modificación en ella de manera incompatible con el diseño constitucional. Tal intromisión, de ser aceptada, lesionaría la personalidad y las atribuciones del municipio, pues las autoridades constituidas deben respetar el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno por el constituyente provincial, cuya preservación no admite limitaciones acotadas por el grado o

⁵⁴ En ese marco, el Congreso Nacional dictó la Ley N° 24.588 de Intereses del Estado Nacional, para muchos inconstitucional por ser limitativa, norma que fue actualizada en 2007 para permitirle a la Ciudad tener su propia seguridad, tema que había sido reclamado por los gobiernos locales. Las limitaciones de las competencias judiciales aún se mantienen a la espera de eventuales acuerdos que celebre el gobierno local con el gobierno federal para el traslado de los juzgados nacionales a los tribunales locales que los reemplacen.

medida en que las autoridades provinciales franqueen el ámbito reservado a la libre disposición comunal [...] por aplicación del principio de soberanía popular, las cuestiones relativas a la autonomía municipal y a su efectiva vigencia en la estructura del Estado federal deben ser garantizadas, rechazando actos y procedimientos que traduzcan el desprecio y el quebranto de las instituciones locales. (“Ponce, Carlos Alberto c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza”, 2005, CSJN, P. 95. XXXIX).

Que la autonomía municipal debe ser interpretada como parte de un sistema institucional orientado hacia la descentralización y fundado en un federalismo cooperativo. [...] La norma constitucional debe ser interpretada como un compromiso que asumieron las provincias de asegurar su régimen municipal, lo que importa no sólo el reconocimiento del estatuto municipal autónomo sino el de las facultades mínimas y necesarias para no desarticular su funcionamiento. (“Ponce, Carlos Alberto c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza”, 2005, CSJN, P. 95. XXXIX; voto del Dr. Lorenzetti).

Son las Constituciones provinciales las que deben asegurar debidamente este postulado supremo a la hora de diseñar la institución municipal dentro de su respectivo ámbito territorial. Era ya, la elección directa de las autoridades municipales, por parte de los vecinos, una práctica pacífica consagrada. También la posibilidad de aplicar tasas. Sin embargo, pasados más de más de 15 años de la reforma constitucional, es una deuda pendiente de muchas provincias, sobre todo la de la Provincia de Buenos Aires, la consagrar la autonomía municipal en lo administrativo, económico y financiero, permitiendo –reconociendo más bien– que ellas puedan ejercer el poder constituyente de tercer grado para sancionar sus propias constituciones o estatutos locales.⁵⁵

4. El Poder Judicial de la Nación

4.1. Composición y naturaleza del Poder Judicial de la Nación

El Poder Judicial de la Nación⁵⁶ se compone de varios órganos, jueces y tribunales de varias instancias en una estructura vertical que tiene a la Corte Suprema de Justicia de la

⁵⁵ Desde ya aclaramos que en el sistema federal argentino y a pesar de esta nueva fuerza en materia de autonomía municipal, los municipios no cuentan con facultad de organizar su propia justicia. Además del Estado Federal, sólo las provincias tienen poderes judiciales. Es por ello que los órganos jurisdiccionales municipales, “tribunales municipales de faltas” que abundan en la casuística, son administrativos. Acerca de la validez y constitucionalidad de estos órganos, véase la nota 58.

⁵⁶ Por una cuestión de espacio, veremos la composición del Poder Judicial federal. Como hemos mencionado más arriba, a cada provincia y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires le cabe el deber de organizar su propia administración de justicia. Pese a la variedad que supone la organización del Poder Judicial en esas veinticuatro jurisdicciones, en verdad, son muy similares a la de la Nación: Un Tribunal Supremo o Corte, Cámaras de Apelación y jueces de primera instancia en diversas materias, y en materia penal, en algunas de ellas, Cámaras de Casación, Tribunales penales encargados de llevar

Nación como órgano máximo y supremo de ese poder (conf. Bidart Campos, 1993) Así, el artículo 108 de la Constitución Nacional reconoce que “*El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación*”. Sin embargo, desde la reforma constitucional de 1994, hay que añadir dentro del Poder Judicial al Consejo de la Magistratura como órgano encargado de la selección de los aspirantes a jueces, del poder disciplinario y reglamentario y de la administración de los recursos económicos del Poder Judicial y al Jurado de Enjuiciamiento, responsable de la remoción de los jueces, con excepción de los de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. No son estos últimos, ciertamente, órganos jurisdiccionales pues no administran justicia pero tienen competencias que les son inherentes al Poder Judicial y de ahí que deba considerárseles dentro de la estructura del Poder Judicial.⁵⁷

Existe en el derecho constitucional argentino una unidad de jurisdicción pues la impartición o administración de justicia está a cargo exclusivamente de los órganos del Poder Judicial pues no hay justicia privada; jurisdicción que es única para todos, ya que no hay fueros personales; y es ejercida, para todos, por los jueces naturales pues no pueden nombrarse jueces especiales, *ad hoc*.⁵⁸

La propia Corte, ha establecido que...

El Poder Judicial, por su naturaleza, no puede ser jamás el poder invasor, el poder peligroso, que comprometa la subsistencia de las leyes y la verdad de las garantías, que tiene por misión hacer efectivas y amparar. La Corte Suprema es el tribunal en último resorte para todos los asuntos contenciosos

adelante el juicio oral y público, juzgados de instrucción o de garantías en materia penal. Tanto la Nación como las provincias carecen del modelo europeo del tribunal constitucional.

⁵⁷ Se ha dicho que el Ministerio Público, como órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República, no pertenece al Poder Judicial. La Constitución reformada en 1994, al incorporarlo en una Sección distinta, la Cuarta, luego de la Sección Tercera que regula al Poder Judicial en dos Capítulos, parece confirmar esa tesis. Sin embargo también es cierto que aún cuando se lo considere como un Cuarto Poder, integrado el procurador general de la Nación y el defensor general de la nación con inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones, es un extrapoder pero auxiliar del Poder Judicial. El artículo que lo institucionaliza es el 120 de la Constitución Nacional y la Ley que regula su funcionamiento es la Ley N° 24.946 Orgánica del Ministerio Público.

⁵⁸ La existencia de la mal llamada jurisdicción administrativa pone en cuestionamiento el principio de la unidad del poder judicial. En efecto, la existencia de “tribunales” o “jueces”, que no integran el poder judicial, para resolver conflictos entre la Administración y los ciudadanos (en el caso argentino, por ejemplo, la justicia de faltas, tribunales fiscales, jueces de tránsito) podría hacer pensar en la existencia de otros canales institucionales para la resolución de conflictos. Sin embargo, la unidad de jurisdicción se salva teniendo en cuenta que según criterio unánime de la doctrina y jurisprudencia, esa “jurisdicción administrativa” o función jurisdiccional del Poder Ejecutivo (sea nacional, provincial y siempre cuando es municipal, pues como hemos visto en la nota 55, los municipios no tienen habilitación constitucional en materia de organización de justicia de tercer grado) sólo es constitucional si existe la posibilidad de una instancia de revisión o recurso ante un órgano del poder judicial que permita un control judicial suficiente. Es decir, se debe poder revisar hechos y prueba ante un tribunal o juez y, por otro lado, la “sentencia” administrativa no debe haber sido definitiva o cerrado o imposibilitado la facultad de efectuar esa revisión.

en que se le ha dado jurisdicción como pertenecientes al Poder Judicial de la Nación. [...] La Corte Suprema constituye en la esfera de sus atribuciones la soberanía nacional, y es tan independiente en su ejercicio como el Congreso y el poder ejecutivo en los suyos. Sus decisiones son finales, y no hay tribunales que las pueda revocar. Esa es la doctrina de la Constitución y ninguna legislación admite que pueda haber recursos de las decisiones del tribunal constituido para juzgar en último resorte. ("Fisco Nacional c/Ocampo", Fallos, 12:135).

Puesto que es principio inconcuso del régimen republicano la separación, pero también el equilibrio armónico de los poderes en función de lograr la plenitud en el estado de derecho, la Corte Suprema debe poner en ejercicio de los poderes implícitos para salvaguardar la eficacia de la función ("Pérez de Smith, Ana María, y otros", 1977, Fallos, 297:338).

En suma, el ingente papel que en la elaboración del derecho incumbe a los jueces –compromiso de la determinación de su conformidad con los principios y garantías de la Ley Fundamental–, así como en la interpretación y sistematización de las normas infraconstitucionales y la suplencia de sus lagunas (art. 16, Cód. Civil) no incluye, obviamente la facultad de instituir la misma. [...] la misión más delicada de la justicia es la de saberse mantener dentro del ámbito de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes. El poder judicial es el llamado para resguardar la observancia de la Constitución Nacional y la garantía en juego ha recibido adecuada tutela en los principios de obligada vigencia que ha sabido sostener este tribunal en sus fallos. Así se agota la función que le es propia al aplicar concretamente el mandato de la Ley Fundamental para el restablecimiento de los derechos lesionados, y ese amparo se sustenta en el orden jurídico y en la prueba de los hechos pertinentes y cuya abierta prescindencia cabe reconocer sin incurrir en arbitrariedad. ("Rolón Zapata", 1986, CSJN, Expte. n° R-40-XX).

La igual jerarquía de la Corte Suprema, con relación al Poder Ejecutivo y al Congreso, obligan al Tribunal, en cuanto cabeza y titular del Poder Judicial, e inclusive en ejercicio de sus poderes implícitos, a conferir operatividad, en causa judicial, a la garantía de intangibilidad de los sueldos de las jueces. ("Bruno, Raúl Osvaldo, s./Amparo", 1988, Fallos, 311:460).

Como los otros poderes políticos, también el Poder Judicial es independiente. Ese carácter de poder independiente está asegurado por varias cláusulas constitucionales, entre ellas:

Artículo 16. La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra

condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

Artículo 18. Ningún habitante de la Nación puede ser... juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa.

Artículo 109. En ningún caso el presidente de la nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas.

Artículo 110. Los jueces de la Corte Suprema y de los Tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta⁵⁹, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones⁶⁰.

Artículo 113. La Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados.

Artículo 116. Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución...

En verdad, la propia naturaleza y funciones generales del Poder Judicial de la Nación es fijada por una norma que data de 1862 que no ha tenido modificaciones a la fecha, Ley Nacional N° 27, a excepción de la cantidad de ministros que la integran, que sufrió modificaciones a lo largo del tiempo, aún cuando desde 2006 se ha establecido la cantidad de cinco miembros como se establecía entonces.

Artículo 1°.- La Justicia Nacional procederá siempre aplicando la Constitución y las leyes Nacionales, a la decisión de las causas en que se versen intereses, actos o derechos de Ministros o agentes públicos, de simples individuos, de Provincia o de la Nación.

Artículo 2°.- Nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte.

Artículo 3°.- Uno de sus objetos es sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo, al decidir las causas, de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales, que esté en oposición con ella.

Artículo 4°.- Conoce y decide en todos los asuntos regidos por la Constitución y Leyes Nacionales, y en todas las causas expresadas en los artículos 100 y 101 de la Constitución pero cuando fuere llamada, de conformidad con el artículo 100, a juzgar entre vecinos de diferentes Provincias, lo hará con arreglo a las respectivas leyes provinciales.

⁵⁹ Esta cláusula asegura también la sede y el grado.

⁶⁰ La intangibilidad no aparece para otros cargos e incluiría, no sólo la prohibición de una disminución del salario por hecho del príncipe, sino también de la depreciación del valor real del salario. Durante muchos años, se discutió si esta garantía les exceptuaba a los jueces de sufrir deducciones a sus salarios por cargas impositivas generales (impuesto a las ganancias por ejemplo). Hoy la doctrina entiende la intangibilidad no alcanza a ese supuesto.

Artículo 5°.- No interviene en ninguno de los casos en que, compitiendo ese conocimiento y decisión a la jurisdicción de Provincia no se halle interesada la Constitución ni ley alguna Nacional.

CAPITULO II.- De la Corte Suprema

Artículo 6°.- La Justicia Nacional se ejercerá por medio de una Corte Suprema de Justicia, compuesta de cinco Ministros y un Procurador General.

Artículo 9°.- La Corte no podrá expedir sentencia ni auto alguno que no sea de simple sustanciación, sin la asistencia de la mayoría absoluta de sus miembros.

Artículo 10.- De los fallos de la Corte Suprema no hay recurso alguno, a excepción del de revisión, expresado en el inciso 3° del artículo 7°.

Por otra parte, y como expresión del principio de distinción y no concentración de funciones y jurisdicciones, el artículo 34 de la Constitución Nacional determina que los Jueces de las cortes federales no podrán serlo al mismo tiempo de los tribunales de provincia. De esta cláusula se deriva, en resguardo de la autonomía provincial en materia de administración de justicia, varios fallos de la Corte:

Los jueces nacionales carecen de jurisdicción para conocer de vicios que se alegan haberse cometido en los tribunales de las provincias. (Fallos, 13:415).

Los actos de procedimiento realizados por los tribunales locales en cumplimiento de leyes locales no pueden ser revisados por la Corte Suprema, y sus pronunciamientos deben considerarse válidos (Fallos: 186:53).

El examen por los tribunales federales de los procedimientos seguidos por los jueces locales en ejercicio de su jurisdicción, importaría una revisión de los procedimientos de dichos jueces y sería inconciliable con lo dispuesto por el art. 105 (122) de la Constitución Nacional, con arreglo al cual las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas. (Fallos, 120:36).

La Corte Suprema carece de jurisdicción para rever la interpretación de las leyes locales hecha por los tribunales provinciales. (Fallos, 186:266).

La Constitución Nacional se ha referido a dos clases de tribunales de justicia: los nacionales y los provinciales. La competencia de los primeros, cuando actúan en territorio de la Nación, está sujeta a la distribución que entre ellos haga el Congreso; en las provincias, actúan con las limitaciones que impone la autonomía de ellas (Fallos, 236:8).

La reserva del ámbito de autonomía de las provincias incluye la aplicación de sus leyes por su propio poder judicial (Fallos, 259:321).

4.2. Organización del Poder Judicial

La Corte Suprema de Justicia de la Nación es identificada como órgano supremo del Poder Judicial. A diferencia del Poder Ejecutivo, es órgano colegiado⁶¹ y que no se agota en él pues los tribunales inferiores y aún el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento a pesar de ser órganos no jurisdiccionales, integran también el Poder Judicial. Sin perjuicio de ello, como decíamos, la Corte es la cabeza del Poder Judicial pues ella cumple, como veremos más abajo, funciones de trascendencia institucional, como lo es el control judicial de constitucionalidad y de la correcta aplicación del derecho a través de la apelación por sentencias arbitrarias.

En cuanto a la organización de la justicia, el Decreto-Ley N° 1285 de 1958, con varias modificaciones, establece pautas importantes:

Artículo 1°.- El Poder Judicial de la Nación será ejercido por la Corte Suprema de Justicia, los tribunales nacionales de la Capital Federal y los tribunales nacionales con asiento en las provincias y territorio nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur.

Artículo 9°.- Es incompatible la magistratura judicial con toda actividad política, con el ejercicio del comercio, con la realización de cualquier actividad profesional, salvo cuando se trate de la defensa de los intereses personales, del cónyuge, de los padres y de los hijos, y con el desempeño de empleos públicos o privados, excepto la comisión de estudios de carácter honorario. No estará permitido el desempeño de los cargos de rector de universidad, decano de facultad o secretario de las mismas. Los magistrados de la justicia nacional podrán ejercer, exclusivamente, la docencia universitaria o de enseñanza superior equivalente, con la autorización previa y expresa, en cada caso, de la autoridad judicial que ejerza la superintendencia. A los jueces de la Nación les está prohibido practicar juegos de azar, concurrir habitualmente a lugares destinados a ellos o ejecutar actos que comprometan la dignidad del cargo.

Artículo 20.- Las autoridades dependientes del Poder Ejecutivo nacional prestarán de inmediato todo el auxilio que les sea requerido por los jueces nacionales dentro de su jurisdicción, para el cumplimiento de sus resoluciones, siempre que un juez nacional dirija un despacho a un provincial, para practicar actos judiciales será cumplido el encargo.

Artículo 21⁶².- La Corte Suprema de Justicia de la Nación estará compuesta por CINCO (5) jueces. Ante ella actuarán el Procurador General de la Nación y los Procuradores Fiscales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los Defensores Oficiales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los términos de la Ley N° 24.946 y demás legislación complementaria.

⁶¹ Ella tiene un presidente, pero ello no quita su carácter de cuerpo colegiado pues el presidente es un par. En cuanto a la selección de su presidente, la práctica constitucional actual es nombrado por los miembros de la Corte misma; con anterioridad, era designado por el Poder Ejecutivo.

⁶² Conf. art. 2° de la Ley N° 26.183 Boletín Oficial del 18/12/2006.

Artículo 23. Facúltase a la Corte Suprema de Justicia a dividirse en salas, de acuerdo al reglamento que a tal efecto dicte⁶³. Hasta que el mismo no esté en vigencia, las decisiones de la Corte Suprema se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de los jueces que la integran, siempre que éstos concordaren en la solución del caso; si hubiere desacuerdo, se requerirán los votos necesarios para obtener la mayoría absoluta de opiniones. La Corte actuará en tribunal pleno en los asuntos en que tiene competencia originaria y para resolver las cuestiones de inconstitucionalidad.

Como hemos señalado más arriba, sobre la materia federal (en todo el territorio de la Nación) y en la Capital Federal, también en materia de legislación común (hasta tanto se haga el traspaso de los tribunales nacionales a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), el Poder Judicial de la Nación se organiza sobre la base de la especialidad del derecho, conforme al el Decreto-Ley N° 1285/58, de la siguiente manera:

Artículo 32.- Los tribunales nacionales de la Capital Federal estarán integrados por:

1. Cámara Federal de Casación Penal.
2. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.
3. Cámaras Nacionales de Apelaciones de la Capital Federal: a) En lo Civil y Comercial Federal; b) En lo Contencioso Administrativo Federal; c) En lo Criminal y Correccional Federal; d) En lo Civil; e) En lo Comercial; f) Del Trabajo; g) En lo Criminal y Correccional; h) Federal de la Seguridad Social; i) Electoral; j) En lo Penal Económico.
4. Tribunales Orales: a) En lo Criminal; b) En lo Penal Económico; c) De Menores; d) En lo Criminal Federal.
5. Jueces Nacionales de Primera Instancia: a) En lo Civil y Comercial Federal; b) En lo Contencioso Administrativo Federal; c) En lo Criminal y Correccional Federal; d) En lo Civil; e) En lo Comercial; f) En lo Criminal de Instrucción; g) En lo Correccional; h) De Menores; i) En lo Penal Económico; j) Del Trabajo; k) De Ejecución Penal; l) En lo Penal de Rogatoria; m) Juzgados Federales de Primera Instancia de la Seguridad Social; n) Juzgados Federales de Primera Instancia de Ejecuciones Fiscales Tributarios; o) En lo Penal Tributario.

Artículo 49.- Los tribunales Nacionales con asiento en las Provincias estarán integrados por:

- 1°) Las Cámaras Federales de Apelaciones;
- 2°) Los Tribunales Orales en lo Criminal Federal;
- 3°) Los Juzgados Federales de Primera Instancia.

⁶³ Según alguna doctrina, esa facultad es inconstitucional pues es la Corte, es decir, en pleno, la totalidad de los miembros que la integran, la que es máximo tribunal.

4.3. Procedimiento de nombramiento y remoción de los jueces de la Nación

Las normas de selección de los jueces nacionales han variado con el tiempo. Como hemos visto, la constitución no fija la cantidad de miembros de la Corte, la que es definida por ley. La reforma de 1994 ha conservado la competencia del Presidente para la designación de los jueces de la Corte Suprema con acuerdo del Senado. Ahora, respecto los jueces inferiores, además del acuerdo, se le presenta una terna emanada el Consejo de la Magistratura, nuevo órgano constitucional que, además, posee la competencia de la administración y ejecución del presupuesto del Poder Judicial, las facultades disciplinarias sobre magistrados y la decisión de la apertura del procedimiento de remoción de magistrados formulando la acusación correspondiente.

Artículo 99. El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

4. Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto.

Nombra los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos.

Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite⁶⁴.

Artículo 114: El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial.

El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.
2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

⁶⁴ Vemos así que la edad de jubilación, establecida en los 75 años por la Constitución Nacional, no es fija.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.
4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.
5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.
6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.

El Consejo de la Magistratura ha pretendido limitar la, hasta entonces, prerrogativa del Poder ejecutivo. Sin embargo, la ley que establece su regulación, sobre todo en lo que hace a su composición, sigue dando cuentas de una práctica que la norma constitucional, pese a sus buenas intenciones, no ha podido modificar. Según la Ley del Consejo de la Magistratura –T.O. 1999–, N° 24.937, modificada por la Ley N° 24.939:

Artículo 1°.- El Consejo de la Magistratura es un órgano permanente del Poder Judicial de la Nación, que ejercerá la competencia prevista en el artículo 114 de la Constitución Nacional.

Artículo 2°.- Composición. El Consejo estará integrado por trece miembros, de acuerdo con la siguiente composición:

1. Tres jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el sistema D'Hont, debiéndose garantizar la representación igualitaria de los jueces de cámara y de primera instancia y la presencia de magistrados, con competencia federal del interior de la República.
2. Seis legisladores. A tal efecto los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos a la mayoría y uno a la primera minoría.
3. Dos representantes de los abogados de la matrícula federal, designados por el voto directo de los profesionales que posean esa matrícula. Uno de los representantes deberá tener domicilio real en cualquier punto del interior del país.
4. Un representante del Poder Ejecutivo.
5. Un representante del ámbito académico y científico que deberá ser profesor regular de cátedra universitaria de facultades de derecho nacionales y contar con una reconocida trayectoria y prestigio, será elegido por el Consejo Interuniversitario Nacional con mayoría absoluta de sus integrantes.

Los miembros del Consejo prestarán juramento en el acto de su incorporación de desempeñar debidamente el cargo por ante el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por cada miembro titular se elegirá un suplente, mediante igual procedimiento, para reemplazarlo en caso de renuncia, remoción o fallecimiento.

En cuanto a los requisitos para ser juez, el Decreto-Ley N° 1285/58 ha establecido que:

Artículo 4. Para ser juez de la Corte Suprema de Justicia y Procurador General de la Nación, se requiere ser ciudadano argentino, abogado graduado en Universidad nacional, con ocho años de ejercicio y las demás calidades exigidas para ser senador⁶⁵.

Artículo 5°- Para ser Juez de la Cámara Federal de Casación Penal, de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, de las cámaras nacionales de apelaciones y de los tribunales orales se requiere: ser ciudadano argentino, abogado con título que tenga validez nacional, con SEIS (6) años de ejercicio de la profesión o función judicial que requiera el título indicado y TREINTA (30) años de edad.

Artículo 6. Para ser juez nacional de primera instancia se requiere ser ciudadano argentino, abogado graduado en Universidad nacional, con cuatro años de ejercicio y veinticinco años de edad.

La seriedad de la magistratura que ocupan los jueces, hace que las normas de ética sean estrictas. Así, el Decreto-Ley N° 1285/58 prescribe que

Artículo 9. Es incompatible la magistratura judicial con toda actividad política, con el ejercicio del comercio, con la realización de cualquier actividad profesional, salvo cuando se trate de la defensa de los intereses personales, del cónyuge, de los padres y de los hijos, y con el desempeño de empleos públicos o privados, excepto la comisión de estudios de carácter honorario. No estará permitido el desempeño de los cargos de rector de universidad, decano de facultad o secretario de las mismas. Los magistrados de la Justicia Nacional podrán ejercer, exclusivamente, la docencia universitaria o de enseñanza superior equivalente, con la autorización previa y expresa, en cada caso, de la autoridad judicial que ejerza la superintendencia. A los jueces de la Nación les está prohibido practicar juegos de azar, concurrir

⁶⁵ Este artículo, en verdad, replica el artículo 111 de la Constitución Nacional que, por su parte, en el artículo 55 establece que "*Son requisitos para ser elegido senador: tener edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.*" Como se ha señalado, estos requisitos no podrían ser ni ampliados ni restringidos por ley (Bidart Campos, 1999:337). Sin embargo, el último requisito, el de la residencia, es inaplicable en el caso; el de la renta, está fuera de uso en la práctica por lo que las únicas condiciones que deben agregarse por la remisión son las de la edad y la ciudadanía. En cuanto al ejercicio de la abogacía, no se la entiende como ejercicio liberal; ha bastado acreditar el ejercicio en cualquier cargo, función o actividad, aún privada.

habitualmente a lugares destinados a ellos o ejecutar actos que comprometan la dignidad del cargo.

Respecto a la remoción, debe distinguirse si se trata de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación o de los tribunales inferiores. En el primer caso, es la Cámara de Diputados de la Nación quien tiene, conforme al artículo 53 de la Constitución Nacional el derecho de acusar ante el Senado a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones, o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes y al Senado le corresponde juzgarlos en juicio público debiendo, para declarárselo culpable, reunir la mayoría especial de los dos tercios de los miembros presentes (artículo 59 de la Constitución Nacional).

En cambio para los jueces de los tribunales inferiores de la Nación, la Constitución prevé:

Artículo 115.- Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el art. 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de matrícula federal.

Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo.

En la ley especial a que se refiere el art. 114, se determinará la integración y procedimiento de este jurado.

La Ley del Consejo de la Magistratura –T.O. 1999–, N° 24.937, modificada por la Ley N° 24.939, a este respecto señala:

Artículo 21.- Competencia. El juzgamiento de los jueces de los tribunales inferiores de la Nación estará a cargo del Jurado de Enjuiciamiento de los Magistrados según lo prescripto por el artículo 115 de la Constitución Nacional.

Artículo 22.- Integración. Incompatibilidades e inmunidades. El Jurado de Enjuiciamiento estará integrado por siete miembros de acuerdo a la siguiente composición:

- 1.- Dos jueces que serán: de cámara, debiendo uno pertenecer al fuero federal del interior de la República y otro a la Capital Federal. A tal efecto, se confeccionarán dos listas, una con todos los camaristas federales del interior del país y otra con los de la Capital Federal.

2.- Cuatro legisladores, dos por la Cámara de Senadores y dos por la Cámara de Diputados de la Nación, debiendo efectuarse dos listas por Cámara, una con los representantes de la mayoría y la otra con los de la primera minoría.

3.- Un abogado de la federal, debiendo confeccionarse una lista con todos los abogados matriculados en el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal y en las Cámaras Federales del interior del país que reúnan los requisitos para ser elegidos jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Todos los miembros serán elegidos por sorteo semestral público a realizarse en los meses de diciembre y julio de cada año, entre las listas de representantes de cada estamento. Por cada miembro titular se elegirá un suplente, por igual procedimiento, para reemplazarlo en caso de renuncia, impedimento, ausencia, remoción o fallecimiento.

Los miembros del Jurado de Enjuiciamiento estarán sujetos a las incompatibilidades e inmunidades que rigen para sus calidades funcionales. El miembro elegido en representación de los abogados estará sujeto a las mismas inmunidades e incompatibilidades que rigen para los jueces.

4.4. Competencias del Poder Judicial de la Nación

Las competencias del Poder Judicial de la Nación aparecen regladas en la Constitución y en las leyes que establezca el Congreso. Según la Constitución de la Nación argentina...

Artículo 116. Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inc. 12 del art. 75; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima, de los asuntos en que la Nación sea parte, de las causas que se susciten entre dos o más provincias, entre una provincia y los vecinos de otra, entre los vecinos de diferentes provincias, entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

Artículo 117. En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.

Por su parte, la Ley N° 48 que regula la Jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, entre ellos, los de la Corte, establece que:

Artículo 1°.- La Suprema Corte de Justicia Nacional conocerá en primera instancia:

1° De las causas que versan entre dos o más Provincias, y las civiles que versen entre una Provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros.

2° De aquellas que versen entre una Provincia y un Estado extranjero.

3° De las causas concernientes a Embajadores u otros Ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la Legación, a los individuos de su familia, o sirvientes domésticos, del modo que una Corte de Justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes.

4° De las causas en que se versen los privilegios y exenciones de los Cónsules y Vicecónsules extranjeros en su carácter público.

Artículo 13.- Las autoridades dependientes del Poder Ejecutivo Nacional prestarán todo auxilio para la ejecución las sentencias del Poder Judicial y siempre que un Juez Nacional dirija un despacho precautorio a un Juez Provincial sea por hacer citaciones o notificaciones, o recibir testimonios, o practicar otros actos judiciales, será cumplido el encargo. Y siempre que un alguacil u oficial ejecutor presente una orden escrita de un Juez o Tribunal Nacional para ejecutar una prisión o embargo, las autoridades provinciales y personas particulares estarán obligadas a prestar el auxilio que les requiera para el cumplimiento de su comisión.

Pero es sobre todo en el artículo 21 de la Ley N° 48 donde se establece la estructura jerárquica normativa que los jueces deben aplicar, dando primacía a las normas federales:

Artículo 21.- Los Tribunales y Jueces Nacionales en el ejercicio de sus funciones procederán aplicando la Constitución como ley suprema de la Nación, las leyes que haya sancionado o sancione el Congreso, los Tratados con Naciones extranjeras, las leyes particulares de las Provincias, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos que se sujeten a su conocimiento en el orden de prelación que va establecido.

Es en el recurso extraordinario federal donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de una apelación contra una sentencia definitiva ejerce su *superintendencia* en materia de control de constitucionalidad. Si bien los fallos de la Corte no tienen carácter vinculante, la propia Corte ha dicho que...

[...] no obstante que la Suprema Corte sólo deciden los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas (conf. doctrina Fallos, 25:364). De esa doctrina y de la de Fallos, 212:51 y 212:160, emana la consecuencia de que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (“Cerámica San Lorenzo”, 1985, Expte., l. 29: XX).

La evolución de la jurisprudencia de la Corte, más que las normas, ha establecido requisitos de su actuación: la Suprema Corte no puede resolver sino en virtud de su jurisdicción en grado de apelación u originaria, y no por vía de consulta, es decir, no actúa sino en casos de litigio reales y no puede, consecuentemente, emitir opiniones.⁶⁶

Como ya se ha señalado, en el derecho constitucional argentino, una de las principales competencias del Poder Judicial, además de la administración de justicia, es la del control de constitucionalidad que hace efectivo tanto el principio de rigidez constitucional como el de jerarquía de las normas. En nuestro derecho, que sigue el modelo norteamericano, el control de constitucionalidad a partir de la jurisprudencia de la Corte ha adoptado estas notas.

- Es Judicial: Sólo los jueces pueden declararla⁶⁷. Sin perjuicio de ello, la moderna doctrina entiende que, si bien no declarándola, el Poder Ejecutivo, puede, sobre esa base, abstenerse de aplicar la norma evidentemente inconstitucional.
- Es Difuso: Cualquier juez, de cualquier fuero, sea federal o provincial, y de cualquier instancia puede declararla. Sin embargo, es la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como última instancia del recurso extraordinario federal, donde el control se concentra.
- Es Reparador: Sólo se ejecuta sobre normas o actos vigentes al momento de la resolución; caso contrario, deviniendo la cuestión abstracta, no corresponde abrir juicio sobre su hipotética constitucionalidad⁶⁸.

⁶⁶ Conforme “Consulta del juez letrado de Formosa”, 1888, Fallos, 34:62; “Juez letrado del territorio nacional de La Pampa, s./Consulta”, 1895, Fallos, 61:97, entre otros.

⁶⁷ “El Congreso Nacional puede ejercer un control preventivo de constitucionalidad en oportunidad de debatir un proyecto de ley. Una vez sancionada la norma, si detecta una inconstitucionalidad o ella ha sido declarada por un juez, puede ejercer un control reparador derogándola con efectos para el futuro. Pero es necesario establecer con toda precisión que, de acuerdo con nuestra Constitución, la única vía para privar retroactivamente de efectos a una ley es, de modo excluyente, la declaración de su inconstitucionalidad en un caso por parte de un tribunal de justicia” en “Recurso de hecho deducido por la defensa de Julio Héctor Simón en la causa Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. –causa N° 17.768–”, 2005, CSJN, voto del Dr. Lorenzetti.

⁶⁸ “No corresponde pronunciamiento alguno de la Corte Suprema en los supuestos en que las circunstancias sobrevivientes han tornado inoficiosa la decisión pendiente” en “Pérez Conrado llibrando”, 1971, Fallos, 280:355 y “El fallo de la Corte debe atender a la circunstancias existentes al momento de la

- En causas: Sólo se realiza en causas, entendidas como casos, litigios o controversias en las que una parte tenga un interés en defender⁶⁹. No procede, en cambio, como consulta⁷⁰.
- A pedido de parte: Los jueces no podrían declarar la inconstitucionalidad de una norma de oficio, por iniciativa propia. Esta limitación, a todas luces ilógica en función del principio que justifica el control de constitucionalidad (el deber de aplicación de la norma superior) fue justificado en un límite autoimpuesto por el Poder Judicial para no desbordar el delicado equilibrio de poderes. Sin embargo, la más moderna doctrina y alguna jurisprudencia, han reconocido que los jueces tienen el deber del control de constitucionalidad aún sin pedido de parte, no sólo por el principio *iuria novit curia* sino especialmente, para cumplir el principio de supremacía constitucional⁷¹.

decisión, aunque sean sobrevivientes a la interposición del recurso extraordinario en “Comisión Coordinadora Patronal de Actividades Mercantiles”, 1981, Fallos, 303:397.

⁶⁹ No constituye consulta la acción declarativa de inconstitucionalidad que es la acción judicial preventiva y sumarisima que hace cesar la incertidumbre sobre la existencia o modalidades de una relación jurídica siempre que esa falta de certeza pudiere producir un perjuicio actual al actor y éste no dispusiere de otro medio legal para ponerle término inmediatamente.

⁷⁰ Vimos este requisito en la nota 66. Podemos agregar el siguiente fallo de la Corte: “*Es requisito para que la Corte Suprema pueda conocer por vía del ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales, que se somete a su decisión un caso concreto. La elucidación de problemas abstractos de derecho [...], no es función de los tribunales nacionales, en tanto no se haya argüido y demostrado la situación de hecho que la sentencia resuelve y que, por no existir, aparece omitido en el escrito de interposición del recurso, aunque en él se haga referencia a actuaciones de instancias anteriores y se enuncie el problema*” en Fallos, 230:53.

⁷¹ “*Que esta Corte –en su actual composición– no comparte el criterio sentado a partir de la causa registrada en Fallos, 190:98 o 142 –según la edición– y muchas posteriores (Fallos, 199:466; 204:671; 205:165; 234:344; 248:702 y 840; 251:279 y 455; 254:201; 267:150; 269:225; 282:15; 289:177; 303:715, entre otras) según el cual está vedado a los jueces declarar de oficio la inconstitucionalidad de las leyes. Es exacto que los tribunales judiciales no pueden efectuar declaraciones de inconstitucionalidad de las leyes en abstracto, es decir, fuera de una causa concreta en la cual deba o pueda efectuarse la aplicación de las normas supuestamente en pugna con la Constitución. Mas de ello no se sigue la necesidad de petición expresa de la parte interesada, pues como el control de constitucionalidad versa sobre una cuestión de derecho y no de hecho, la potestad de los jueces de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erradamente –trasuntado en el antiguo adagio iura novit curia– incluye el deben de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31, Carta Magna) aplicando, en caso de colisión de normas, la de mayor rango, vale decir, la constitucionalidad, y desechando la de rango inferior. De dicha disposición constitucional deriva la facultad de los jueces de cualquier fuero, jurisdicción y jerarquía, nacionales o provinciales, de examinar las leyes en los casos concretos que se presentan a su decisión, comparándolas con el texto y la significación de la Constitución para averiguar. Si guardan conformidad a ella, absteniéndose de aplicarlas Si las encuentran en oposición; facultad que por estar involucrada en el deber de aplicar el derecho vigente, no puede estar supeditada al requerimiento de las partes. Que no puede verse en la admisión de esa facultad la creación de un desequilibrio de poderes en favor del Judicial y en mengua de los otros dos, ya que si la atribución en sí no es negada, carece de consistencia sostener que el avance sobre los otros poderes no se produce cuando media petición de parte y si cuando no la hay. Tampoco se opone a la declaración de inconstitucionalidad de oficio la presunción de validez de los actos administrativos, o de los actos estatales en general, ya que dicha presunción cede cuando contrarian una norma de jerarquía superior, lo que ocurre en las leyes que se oponen a la Constitución. Ni, por último, puede verse en ella menoscabo del derecho de defensa de las partes, pues si así fuese debería también descalificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre*

- Con efectos *inter partes*: La invalidez de la norma que implica la declaración de inconstitucionalidad sólo afecta a las partes del juicio. Por ello, la norma no pierde validez para el futuro o para otros casos donde la inconstitucionalidad no se haya planteado.
- Es Incompleto: Los jueces no pueden sustituir el criterio de mérito, oportunidad o conveniencia; en principio, deberían limitarse a declarar aplicable superior. Sin embargo, en los casos de inconstitucionalidad por omisión, esto es, no por conflicto de normas sino por ausencia de una regulación prescripta por la propia Constitución, doctrina que el constitucionalista argentino Bidart Campos (1999) esbozara, tanto el órgano judicial puede compeler al poder competente a legislar/regular el derecho omitido, como hacerlo por sí.
- No interviene en cuestiones políticas, discrecionales o privativas de los poderes políticos que, devienen por ello, en no judiciales⁷².
- Restringido: Es una facultad que debe ser usada con cuidado⁷³, en el marco de la presunción de legalidad de los actos de los otros poderes⁷⁴ y sólo cuando de su

su aplicación en el caso"; voto de los Dres. Fayt y Belluscio en "Juzgado de instrucción militar n° 50 de Rosario", Fallos, 306:303.

⁷² "Que no compete a esta Corte evaluar la oportunidad, el mérito o la conveniencia de las medidas políticas adoptadas por la administración provincial, ni poner en discusión su política penitenciaria y, menos aún, su política criminal en la parte en que le compete, como tampoco podría hacerlo ni siquiera respecto del Estado Federal. [...] Las políticas tienen un marco constitucional que no pueden exceder, que son las garantías que señala la Constitución y que amparan a todos los habitantes de la Nación; es verdad que los jueces limitan y valoran la política, pero sólo en la medida en que excede ese marco y como parte del deber específico del Poder Judicial. Desconocer esta premisa sería equivalente a neutralizar cualquier eficacia del control de constitucionalidad. No se trata de evaluar qué política sería más conveniente para la mejor realización de ciertos derechos, sino evitar las consecuencias de las que clara y decididamente ponen en peligro o lesionan bienes jurídicos fundamentales tutelados por la Constitución, y, en el presente caso, se trata nada menos que del derecho a la vida y a la integridad física de las personas" en "Verbitsky, Horacio s/ hábeas corpus", CSJN, 2005, Fallo V. 856. XXXVIII.

⁷³ "Que, por otra parte, la cuestión de si una ley es nula por ser repugnante a la Constitución Nacional es, en todo tiempo, una cuestión muy delicada, que debe ser raras veces, sino jamás, decidida afirmativamente en un caso dudoso' (voto de Marshall en 'Fletcher v. Peck' 6 Cranch 87, p. 128), ya que 'es doctrina admitida que en la duda los tribunales deben pronunciarse en favor de la validez de la ley y eso aunque la duda fuese razonable' (González Calderón, t. I, p. 483). De ese principio se infiere que este Tribunal al ejercer el elevado control de constitucionalidad de las leyes debe imponerse la mayor medida, mostrándose tan celoso en el uso de las facultades que le son propias cuanto en el respeto de la esfera que la Constitución Nacional asigna, con carácter privativo, a los otros poderes (Fallos, 249:51; 264:364; 288:325; 290:83; 292:190; 294:383; 300:241; 300:1087; 302:457, 302:1149; 285:369; 286:76; 242:73). Por consiguiente, tratándose de leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, la presunción de legitimidad de que gozan opera plenamente, correspondiendo, en consecuencia, pronunciarse en favor de su validez aun en aquellos supuestos en que medie una duda razonable acerca de ella (Fallos, 68:238; 242:73)" en "Bignone, Reynaldo Benito A.", 1984, Fallos, 306:655.

⁷⁴ "Que, finalmente, esta Corte ha admitido reiteradamente el principio de la presunción de la constitucionalidad de las leyes, lo que, naturalmente, supone la de su razonabilidad, a lo menos cuando juegan elementos de hecho como los que aquí se debaten (argumento de los arts. 1°, 28, 31 y 67, incs. 16 y 28; Fallos, 98:20; 136:161; 144:219; 172:21; 173:192; 179:54; 182:170 y otros)" en "Cine Callao", 1960, Fallos, 247:121.

resolución dependa el resultado del litigio⁷⁵, se haya planteado oportunamente⁷⁶, sea sobre una sentencia definitiva⁷⁷ del tribunal superior de la causa⁷⁸ y exista un interés concreto⁷⁹.

⁷⁵ “No está en la órbita del Poder Judicial de la Nación la facultad de expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas por los poderes Legislativo y Ejecutivo, pues el fin y las consecuencias del control encomendado a la justicia sobre las actividades de esos poderes requieren que la exigencia de un caso o controversia judicial sea observada rigurosamente para la preservación del principio de división de poderes. Es condición para el examen de la constitucionalidad de las leyes u otros actos de la autoridad, que el control ocurra como aspecto de un litigio común y como medida tendiente a superar el obstáculo que deriva de aquellos para el reconocimiento del derecho invocado por la parte que los impugna” en “Rodríguez, Jorge en: Nieva, Alejandro y otros c. Poder Ejecutivo Nacional”, 1997, Fallos, 320:2906.

⁷⁶ “Para que el recurso extraordinario proceda es necesario que la cuestión federal haya sido planteada oportunamente en las instancias ordinarias del juicio” en Fallos, 179:5.

⁷⁷ “Es doctrina de esta Corte que, a los fines del art. 14 de la ley 48, la sentencia ha de reputarse definitiva – aunque sin serlo en estricto sentido procesal– cuando media en el caso cuestión federal bastante y se produce un agravio que, por su magnitud y por las circunstancias de hecho que lo condicionan, podría resultar frustratorio de los derechos constitucionales en que se funda el recurso, por ser de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior (Fallos, 257:301; 265:326; 271:406; 272:188, y los allí citados)” en “Manzoratte c/Provincia de Buenos Aires”, 1971, Fallos, 280:228; y “A los fines del art. 14 de la ley 48, la sentencia ha de reputarse definitiva aunque sin serlo en estricto sentido procesal cuando media en el caso cuestión federal bastante y se produce un agravio que, por su magnitud y por las circunstancias del hecho que lo condiciona, podría resultar frustratorio de los derechos constitucionales en que se funda el recurso, por ser de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior” en “Scaccheri de López”, 1987, Fallos, 310:2214.

⁷⁸ “Que al respecto debe reiterarse la jurisprudencia tradicional de la Corte según la cual es tribunal superior de la causa aquel que dentro de la respectiva organización procesal se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal. Normalmente es el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (Fallos, 283:145; 300:152; 301:60). Por excepción, cuando las Cortes Supremas o Superiores Tribunales provinciales la consideran y resuelven al entender en los recursos extraordinarios locales deducidos para ante ellas, su sentencia pasa a ser la del tribunal superior a los fines del art. 14 de la ley 48 (Fallos, 269:156; 287:205, 322; 289:422; 294:251; 300:152, 610; 302:927, 1126). Cabe agregar que las Cortes locales no revisten tal carácter cuando conocen en recursos de extensión limitada a los que han declarado inadmisibles por deficiencias de trámite o por no ser idónea la vía recursiva (Fallos, 190:21; 247:459; 286:289; 288:101; 293:406; 294:58; 302:1351), o sea, cuando en sus decisiones no se deciden planteos de naturaleza federal (Fallos, 286:133; 292:185; 293:542; 302:999)” en “Jubert”, 1982, Fallos, 304:1468.

⁷⁹ “Que el Poder Judicial de la Nación conferido a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales nacionales por los arts. 94, 100 y 101 (hoy 108, 116 y 117) de la Constitución se define, de acuerdo con invariable interpretación, receptada por el Congreso argentino y por la jurisprudencia de este Tribunal, la doctrina constitucional de los Estados Unidos, como la que se ejercita en las causas de carácter contencioso a los que se refiere el art. 2° de la ley 27. Dichas causas son aquellas en las que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas (doctrina de Fallos, 156:318, consid. 5, p. 321). Y, por ello, no se da una causa o caso contencioso que permita el ejercicio del Poder Judicial conferido a los tribunales nacionales cuando se procura, como ocurre con la demanda de autos, la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes (Fallos, 243:176 y 256:104, consid. 5, parr. 2°). Cabe consignar que la Corte Suprema, desde sus inicios, Fallos, 1:27 y 292, negó que estuviese en la órbita del Poder Judicial de la Nación la facultad de expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas por los Poderes Legislativo y Ejecutivo (Fallos, 12:372; 95:51 y 115: 163)” en “Baeza c/Estado Nacional”, 1984, Fallos, 306:1125.

Por último, nos parece necesario destacar el procedimiento ante la Corte Suprema establecido en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, conforme la modificación de la Ley N° 23.774, conocido como *Writ of Certiorari*:

Artículo 280.- Llamamiento de autos. Rechazo del recurso extraordinario. Memoriales en el recurso ordinario. Cuando la Corte Suprema conociere por recurso extraordinario, la recepción de la causa implicará el llamamiento de autos. La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia.

Si se tratare del recurso ordinario del artículo 254, recibido el expediente será puesto en secretaría, notificándose la providencia que así lo ordene personalmente o por cédula.

El apelante deberá presentar memorial dentro del término de DIEZ (10) días, del que se dará traslado a la otra parte por el mismo plazo. La falta de presentación del memorial o su insuficiencia traerá aparejada la deserción del recurso.

Contestado el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo se llamará autos.

En ningún caso se admitirá la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos.

4.5. La Administración del Poder Judicial

Como hemos señalado más arriba, le corresponde al nuevo órgano creado por la reforma constitucional de 1994, el Consejo de la Magistratura, la administración general del Poder Judicial a través de la Oficina de Administración y Financiera del Poder Judicial a cargo del Administrador General del Poder Judicial, designado por el Plenario del Consejo, quien, a su vez, designará a los funcionarios y empleados de dicha oficina (artículo 17 de la Ley N° 24.937, modificada por la Ley N° 24.939).

Artículo 18.- Funciones. La Oficina de Administración y Financiera del Poder Judicial tendrá a su cargo las siguientes funciones:

- a) Elaborar el anteproyecto de presupuesto anual del Poder Judicial de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Autarquía Judicial y la Ley de Administración Financiera y elevarlo a la consideración de su presidente;
- b) Ejecutar el presupuesto anual del Poder Judicial;
- c) Dirigir la oficina de habilitación y efectuar la liquidación y pago de haberes;
- d) Dirigir la oficina de arquitectura judicial;
- e) Dirigir la Imprenta del Poder Judicial;
- f) Llevar el registro de estadística e informática judicial;

- g) Proponer al plenario lo referente a la adquisición, construcción y venta de bienes inmuebles y disponer lo necesario respecto de bienes muebles, aplicando normas de procedimiento que aseguren la libre e igualitaria concurrencia de los oferentes;
- h) Llevar el inventario de bienes muebles e inmuebles y el registro de destino de los mismos;
- i) Realizar contrataciones para la administración del Poder Judicial coordinando con los diversos tribunales los requerimientos de insumos y necesidades de todo tipo aplicando normas de procedimiento que aseguren la libre e igualitaria concurrencia de los oferentes;
- j) Proponer los reglamentos internos necesarios para su funcionamiento, los reglamentos para la administración financiera del Poder Judicial y los demás que sean convenientes para lograr la eficaz administración de los servicios de justicia, incluyendo la supresión, modificación o unificación de las oficinas arriba enumeradas;
- k) Ejercer las demás funciones que establezcan los reglamentos internos.

Esta administración, reservada en principio a un órgano estrictamente no jurisdiccional, ha generado conflictos con la Corte por la restricción que en materia de ejecución, planificación y control de recursos supuso. Es por ello que, a pesar del texto de la norma, la Corte Suprema sigue administrando el propio presupuesto de la Corte con independencia del Consejo de la Magistratura a partir de una Acordada por la propia Corte.

4.6. Capacitación en el Poder Judicial

Es esencial, para la existencia de un Poder Judicial efectivo, la idoneidad de quienes lo desempeñan, cualidad que, además resulta esencial para un verdadero y real funcionamiento del Estado de Derecho.

Existe en Argentina una gran oferta de actividades académicas de formación para magistrados, tanto creadas por sus escuelas judiciales, instituciones y centros de capacitación, así como de cursos de Postgrado ofrecidos por diversas instituciones públicas y privadas, entre las que destacan las ofrecidas por las Universidades.

En el primer ámbito, el de los centros de capacitación de los propios Poderes Judiciales, Nacionales y Provinciales, destacan la Escuela Judicial de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional (AMFJN), la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura de la Nación, las Escuelas y Centros de Capacitación de los Poderes Judiciales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las Provincias de Buenos Aires, Catamarca, Chaco, Córdoba, Entre Ríos, Formosa, La Rioja, Mendoza, Misiones, Neuquén, Río Negro, Salta, San Luis Santa Fe, Santiago del Estero, Tucumán, y las actividades que desarrolla la Federación Argentina de la Magistratura (FAM).

Como han señalado Garavano y Palma (2003), de la compulsa de esa oferta académica resulta evidente la preocupación compartida propiciar el acceso a una educación permanente, variada y actualizada. Y agregan:

Reviste gran importancia el periódico contacto entre los responsables de las instituciones de formación continua, para intercambiar ideas respecto de las actividades de capacitación cuyo desarrollo resulta necesario. [...] Reviste también una gran importancia el entrenamiento obligatorio de quienes hayan sido recientemente designados, a fin de capacitarlos en las habilidades propias de la función, v.g. su participación en la dirección del proceso, la forma de conducirse en las audiencias, la relación con los profesionales, la redacción y el estilo de las sentencias, las reglas de competencia y la valoración de la prueba. [...] El uso intensivo de las tecnologías de la información reviste una inmensa utilidad en el campo de la formación continua, debido a su impacto en la adquisición de conocimientos teóricos y prácticos. Ello, en vista de que tales medios brindan grandes posibilidades para renovar el contenido de los cursos y los métodos pedagógicos, así como para ampliar el acceso a la educación. A través de estas tecnologías –v.g. videoconferencia, videos, Internet– los docentes no dejan de ser indispensables, sino que se modifica su papel con relación al proceso de aprendizaje Garavano y Palma (2003:2).

La Escuela Judicial de la Nación, creada por el artículo 7°, incisos 11 y 13, de la ley 24.937 y dirigida por la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial busca, como objetivos, la capacitación, actualización y perfeccionamiento continuo de magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial para la eficaz prestación de los servicios de Justicia, mediante nuevos instrumentos de gestión y técnicas de trabajo. Pero también, teniendo en cuenta que ella depende del Consejo de la Magistratura y que es éste el órgano encargado de elaborar la terna para la selección de los magistrados por el Presidente de la Nación, con acuerdo del Senado, es un centro de capacitación abierto y por ello promueve la formación de los aspirantes a la magistratura. También, entro otros objetivos, organizar cursos, talleres, seminarios o jornadas de capacitación jurídica destinados a profesionales de la abogacía y auxiliares de la justicia.

El objetivo genérico de los cursos y seminarios es el de enseñar y mejorar las destrezas para una resolución rápida, eficiente y justa de las conflictos judiciales.

Los cursos y talleres para magistrados, funcionarios y empleados en actividad no son obligatorios. Sin embargo, los cursantes podrán disponer –por lo menos una vez al año– de una semana de licencia con goce de sueldo a los efectos de asegurar su derecho de asistencia a los cursos y talleres. Los cursos para magistrados y funcionarios del área jurisdiccional tendrán como objeto la actualización de conceptos jurídicos trascendentes y novedosos, o en franca evolución, así como la formación organizacional en términos de gestión de calidad. Los talleres incluirán el análisis de casos e intercambio de experiencias de los asistentes sobre los temas atinentes a la función. Los cursos para empleados del área jurisdiccional, y para funcionarios y empleados de las áreas administrativa, tecnológica

y de apoyo jurisdiccional deberán comprender los temas de actualización propios de cada sector, reforzando su sentido instrumental para el cumplimiento de la misión del Poder Judicial de la Nación y su capacitación en gestión de calidad.

Por su lado, los cursos para magistrados y funcionarios recién designados, como así también los destinados a los aspirantes a la magistratura, serán de índole práctica, con tareas y ejercitación de los asistentes, particularmente referidas a la redacción de sentencias interlocutorias y definitivas, aspectos procesales atinentes al fuero para el que los asistentes han sido designados o han de concursar, las características de la función judicial, reglas de competencia, incompatibilidades, responsabilidades, normas de superintendencia y sistema disciplinario vigente. Además, se incluirá el adiestramiento en el manejo de casos, conducción de audiencias, técnicas para facilitar la conciliación de las partes y métodos alternativos de resolución de conflictos. Asimismo, deberán ser capacitados en sociología organizacional y gestión de calidad. Se visitarán organismos públicos cuya función se vincule a la materia jurisdiccional propia del fuero al que el juez o el funcionario se incorpora.

Por último, los cursos para empleados recién designados tendrán carácter obligatorio. Serán de índole teórica y práctica, con tareas y ejercitación de los asistentes, particularmente referidos a la misión y organización del Poder Judicial de la Nación, y a los aspectos atinentes al fuero o dependencia para la que han sido designados. Comprenderán las características de la función judicial, incompatibilidades, responsabilidades, normas de superintendencia y sistema disciplinario vigente. Asimismo, deberán ser capacitados en sociología organizacional y gestión de calidad.

Para los aspirantes a cargos los cursos dados en la Escuela Judicial son importantes. No sólo es un antecedente directo válido para su calificación: el Plenario del Consejo de la Magistratura, además de su planificación les otorga su valor. La ley 26.080, de 2006, estableció que la concurrencia y aprobación de los cursos de la Escuela Judicial debe ser considerada como antecedente especialmente relevante en los concursos para la designación de magistrados y para la promoción de quienes forman parte de la carrera judicial.

De acuerdo con el Reglamento de la Escuela Judicial, integran su estructura un Director Académico (artículos 6° a 8°), un Secretario Académico (artículos 9° a 11) y un Consejo Académico (artículos 12 a 16), encontrándose prevista su descentralización mediante Delegaciones Regionales (artículo 17). No es el objetivo señalar aquí sus funciones, pero si resulta interesante la composición de su Consejo Académico, que estará integrado por:

- Un juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que lo presidirá y será designado por el Presidente de dicho Tribunal.
- Tres magistrados del Poder Judicial de la Nación, propuestos por la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional.

- Tres abogados de la matrícula federal: dos propuestos por la Federación Argentina de Colegios de Abogados y uno por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.
- Dos legisladores de la Nación: uno propuesto por el Senado y otro por la Cámara de Diputados de la Nación.
- Tres profesores universitarios: uno de derecho público, uno de derecho privado y un especialista en organización y gestión de calidad.

Esta composición da cuenta de la importancia de la Escuela y su incidencia, para la valoración de los antecedentes de los aspirantes a cargos dentro del Poder Judicial.

Las actividades de la Escuela se iniciaron, formalmente, con un acto académico que tuvo lugar en el Palacio de Tribunales el 4 de septiembre de 2002 y los cursos en la ciudad de Buenos Aires comenzaron el siguiente día 10; continuando desde entonces sin interrupción. En 2007, se dictó en esta sede un total de 52 cursos para jueces y aspirantes a la magistratura a los que asistieron 950 alumnos. De 2002 a 2007, se impartieron 434 cursos para aspirantes a la magistratura a los que asistieron 11564 alumnos. Más información estadística puede obtenerse en la MEMORIA DE LA ESCUELA JUDICIAL del año 2007 disponible en http://www.pjn.gov.ar/02_Central/ViewDoc.Asp?Doc=21587&CI=INDEX100

4.7. Las nuevas tecnologías en la Administración de justicia

El impacto de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) en los Poderes del Estado ha sido progresiva, pero constante. Ya no hay política de reforma de la Administración Pública cuyo eje central no esté depositado, a veces, con demasiadas expectativas, en las TIC.

A través de las TIC se crea una nueva interacción entre los gobiernos, en todos los niveles, y sus ciudadanos, organizaciones y empresas, generando el surgimiento de una nueva disciplina llamada gobierno electrónico o *e-government*.

El concepto gobierno electrónico fue creciendo acompañado por otros nuevos conceptos, como el de "*e-governance*", impulsando la transformación del sector público en torno a la "marquetización" de servicios gubernamentales en agencias gubernamentales externas. Sin embargo, ese concepto original, asociado a la eficiencia gubernamental, fue permeable a otros usos y finalidades. De la mano de las facilidades de las TIC, las nociones de transparencia, participación ciudadana y rendición de cuentas fueron ocupando un espacio central en la conceptualización del gobierno electrónico. Hoy, la idea de *accountability* (término que incluye tanto la obligación de rendir cuentas como la responsabilidad gubernamental hacia el electorado) es clave para reconstruir el concepto.

¿Cómo definir al gobierno electrónico? Resulta difícil encontrar un concepto válido; en primer lugar por la novedad del fenómeno, pero sobre todo, y más importante, porque se ha

generalizado a partir de políticas deseadas antes que concretas (Criado Grande *et al.*, 2002).

La Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico, adoptada por la XVII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada en Santiago de Chile en 2007, entiende las expresiones “Gobierno Electrónico” y “Administración Electrónica” como sinónimos y ambas son consideradas como “*el uso de las TIC en los órganos de la Administración para mejorar la información y los servicios ofrecidos a los ciudadanos, orientar la eficacia y eficiencia de la gestión pública e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y la participación de los ciudadanos*” (Punto 3 – Concepto de Gobierno Electrónico).

Sin pretender definir al gobierno electrónico, entendemos que tiene un carácter multidimensional y que el concepto engloba por lo menos los siguientes elementos: a) TIC; b) relación entre actores públicos y privados; c) prestación de servicios; d) optimización y modernización; y e) gobernabilidad. En efecto, no es posible hablar de Gobierno Electrónico sin incluir, al menos, la mejora de la eficacia y eficiencia de la gestión gubernamental, una amplia/transparente relación del gobierno con los distintos actores sociales y una nueva legitimidad (Piana, 2007).

Ahora bien, lo cierto es que, hasta la fecha, las políticas de gobierno electrónico han sido casi siempre diseñadas, aplicadas o financiadas por los Poderes Ejecutivos⁸⁰ quienes han buscado la adhesión de los otros. Ello nos indica un primer déficit en las políticas de uso de las TIC en los Poderes Judiciales y Legislativos.

En efecto, antes de comenzar a diseñar cualquier política pública es preciso delimitar con claridad los objetivos buscados. ¿Para qué se quiere esa política? ¿Qué objetivos de política pública deben buscarse? Sin ello, es posible que un proyecto pueda naufragar antes de comenzar.⁸¹ Sin repensar procesos, las políticas de uso de las TIC se convierten en procesos de automatización, más o menos efectivos, de lo que hoy se hace (el cómo se hace); pero nunca se puede modificar los objetivos institucionales (qué es lo que se hace) sin una planificación situada.

La definición del propósito de las innovaciones, las metas a alcanzar, la descripción de los procesos involucrados son mapas conceptuales y estructurales tan imprescindibles como los recursos materiales de un proyecto de reforma. Un plan de acción, una descripción de recursos, cronogramas de actividades y responsables de acción, impactos positivos y

⁸⁰ O por los Organismos multilaterales de créditos, sobre todo la financiación, pero también la definición de las buenas prácticas.

⁸¹ En efecto, previo a toda política de reforma de la administración es necesario saber el por qué de la reforma, para qué cambiar, quiénes son los beneficiados, quiénes serán los perjudicados, cómo involucrar a la mayor cantidad de actores sociales en el cambio, además de saber cómo hacerla. Estas preguntas no tendrán respuestas si no hay un análisis serio de los intereses de cada uno de los actores involucrados en el cambio. No existe un cambio por el cambio y menos aún existen resultados sin actores involucrados en el cambio.

negativos, las resistencias esperadas, la viabilidad institucional y normativa son, en efecto, requisitos para el diseño de toda política pública.

En segundo lugar, debe quedar claramente establecido qué tipo de proyecto se pondrá en práctica y conocer previamente las consecuencias de una y otra estrategia. Es sabido que las estrategias de exploración presentan altos costos iniciales, mientras que los beneficios obtenidos pueden ser mínimos y habitualmente sólo se alcanzan en el medio o largo plazo. Es por ello que este tipo de iniciativas requiere de un apoyo continuado y estable, fuera de los vaivenes políticos, pues de otra forma el plan podría desmantelarse antes de obtener resultados.⁸²

En el caso de la gestión informática del Poder Judicial debe tenerse presente algunas consideraciones especiales. La finalidad de la difusión en Internet de las sentencias y resoluciones judiciales son las de conocimiento de la información jurisprudencial y la garantía de igualdad ante la ley y la de procurar alcanzar la transparencia de la administración de justicia. A diferencia de otro tipo de información en los organismos públicos, en el ámbito judicial debe reconocerse al interesado el derecho a oponerse, previa petición y sin gastos, en cualquier momento y por razones legítimas propias de su situación particular, a que los datos que le conciernan sean objeto de difusión, salvo cuando la legislación nacional disponga otra cosa. Se suele señalar, asimismo, que los jueces, cuando redacten sus sentencias u otras resoluciones y actuaciones, deberían evitar mencionar hechos inconducentes o relativos a terceros, sólo mencionar aquellos hechos y datos personales estrictamente necesarios para los fundamentos de su decisión, tratando no invadir la esfera íntima de las personas mencionadas.⁸³

⁸² Avanzar en esta línea requiere importantes procesos de aprendizaje institucional, donde las denominadas "buenas prácticas" son un referente importante a considerar, pero que debe ser necesariamente reinterpretado a partir de la propia realidad institucional en la que se desenvuelve el gobierno local. Utilizar estrategias de "exploración institucional" se plantea como una opción adecuada al alcance transformador de las TIC, que debe recordarse, son tan solo un medio para conseguir otros fines, esto es, una transformación integral del modelo de gobierno local. Atreverse a experimentar utilizando el potencial de cambio de las TIC puede resultar más productivo que empeñarse en opciones de "explotación" de las instituciones vigentes que, en muchas ocasiones, tan solo permiten modificaciones dentro de su ámbito acotado de funcionamiento, lejos de las exigencias de buena parte de las realidades latinoamericanas. Si se escogiera por una política de mimetismo, los propios actores deberían tener en claro que no les resultará fácil sostener los beneficios iniciales, que es frecuente encontrar fuertes resistencias culturales en la organización a lo largo de la ejecución y por ello, los ejecutores deberán ser constantes en la implementación, el control y la medición de los resultados, ajustando y reajustando de acuerdo a las necesidades puntuales. Por ello, más que una cuestión técnica, los proyectos de reforma son ante todo una cuestión política, de voluntades, prioridades de actuación y capacidad de liderazgo.

⁸³ Muchas de estas recomendaciones fueron establecidas en las llamadas Reglas de Heredia, aprobadas durante el Seminario Internet y Sistema Judicial realizado en la ciudad de Heredia (Costa Rica), los días 8 y 9 de julio de 2003 con la participación de poderes judiciales, organizaciones de la sociedad civil y académicos de Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, México, República Dominicana y Uruguay. <http://www.jusrionegro.gov.ar/normas/reglasheredia.htm>. Fecha de acceso: 29/06/10.

Volviendo al caso argentino, el uso de las TIC en el Poder Judicial no se caracteriza por una política de avance radical en la forma en que los procesos judiciales actualmente se hacen; menos aún, se detectan mecanismos *nuevos* de participación y transparencia. Si se quiere identificar una etapa del desarrollo de las tecnologías en el Poder Judicial, podemos situarnos en la primera etapa: la de la Información. Es ésta la primera y más natural evolución de los servicios del gobierno electrónico que supone la presentación de la información básica sobre los servicios públicos por medios electrónicos, especialmente Internet (*brochureware*).

Casi todas las páginas Web oficiales del Poder Judicial, tanto a nivel nacional como provinciales, son de primera generación, es decir, sólo poseen información acerca de la institución, horarios de atención, misiones y funciones, estructura organizativa, funcionarios a cargo, datos de causas, obtención de formularios, listado de normas o proyectos, preguntas frecuentes (f.a.q. por su término en inglés, *frequently asked questions*), etc. Son páginas meramente pasivas o estáticas, no receptoras de pedidos o consultas. Algunas avanzan un peldaño más, como aquellas que permiten “conocer” el estado de las actuaciones mediante el seguimiento de las sentencias o proveídos de los jueces y secretarios habida cuenta de que no existe el expediente electrónico, o informarse de los movimientos, aunque no notificarse formalmente de ellos ya que no se utilizan sistemas de firma electrónica o digital.

Aún cuando aprovechan limitadamente los recursos tecnológicos, la publicación Web de esta información constituye un gran avance respecto a las formas tradicionales de obtenerla y por ello todas las páginas, aún en su forma más evolucionada, conservan este tipo de servicios: se facilitan las transacciones, se ahorra dinero en traslado o consultas telefónicas y no se desperdicia tiempo.

Este primer nivel casi no precisa de cambios administrativos ni organizacionales pues supone sólo poner en línea los servicios existentes. Sin embargo, como bien señala Orrego (2004), esta etapa supone la informatización, es decir, presencia de computadoras, automatización de algunas tareas y la existencia de personal especializado que genere y actualice la información. Además, esta fase debe ser precedida por la recopilación de los datos y su posterior digitalización.

Existen varias iniciativas, como la Comisión Nacional de Gestión Judicial, creada en diciembre de 2007. Esta Comisión es encabezada por el presidente del Máximo Tribunal, Ricardo Lorenzetti, y es integrada por jueces de todo el país. Tiene como principal objetivo la modernización total del Poder Judicial. En efecto, esa Comisión es la dependencia encargada de delinear políticas estratégicas y planes operativos que, mediante la incorporación de nuevas tecnologías y criterios de gestión, impulsan el rediseño de la organización del Poder Judicial. El paradigma que propone la Comisión se distingue por reconocer a la gestión judicial como una herramienta de apoyo a la labor de los jueces, así

como también la búsqueda de una mejora continua en el trabajo que cotidianamente cumplen magistrados, funcionarios, empleados, auxiliares y abogados⁸⁴.

A partir de estos principios, los objetivos se centran, correctamente, en los siguientes ejes:

- Gestión administrativa organizacional - Rediseño de procesos
- Coeficiente de gestión judicial
- Firma digital
- Notificación electrónica

Ahora bien, las iniciativas de expedientes digitales son aún mínimas y como prueba piloto. Así, el Poder Judicial de la Nación informa que desde abril de 2010 los juzgados, juzgados 1, 55, 62, 75 y 100 del fuero Civil de la Capital Federal comenzaron a utilizar a digitalizar causas, con una prueba piloto de digitalización de *diez expedientes cada tribunal* y cuyo contenido puede consultarse por Internet y que, en tanto, los juzgados civiles 1, 46, 75, 94 y 107 implementaron un mecanismo para recibir escritos judiciales por correo electrónico, experiencia que también se trata de una experiencia piloto, que habilita a los abogados a ingresar *escritos de mero trámite* (artículo 160 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y oficios, testimonios, edictos y mandamientos para su confronte, eventual corrección, impresión, firma y comunicación.⁸⁵

Existen varios proyectos en Comisión de Gestión Judicial:

- Proyecto: Aplicación de instructivos de gestión en Mesas de Entradas
- Proyecto: Comunicaciones electrónicas con fuerzas de seguridad
- Proyecto: Consultas por intranet a la Cámara Nacional Electoral
- Proyecto: Plan de acceso electrónico a la información
- Proyecto: Sistema Informático de Seguimiento de expedientes judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación
- Proyecto: Gestión en las Mesas de Entradas General y Previsional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación
- Proyecto: Actividades en las provincias
- Proyecto: Encuesta Nacional de Gestión
- Proyecto: Informático

Un documento interesante para el análisis es el último proyecto reseñado más arriba, el Proyecto Informático, elaborado por la Comisión de Informática en 2008 dentro del Plan de Fortalecimiento Institucional del Poder Judicial de la Nación Argentina elaborado a pedido del Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con participación de

⁸⁴ <http://www.cij.gov.ar/gestion-judicial.html>. Fecha de acceso: 29 de junio de 2010.

⁸⁵ <http://www.cij.gov.ar/nota-3233-El-expediente-digital-es-una-realidad-en-la-Justicia-argentina.html>. Fecha de acceso: 29 de junio de 2010.

representantes de Poderes Judiciales locales, así como del Consejo de la Magistratura y de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional⁸⁶.

En el documento se caracteriza la Justicia Digital como...

“la aplicación de las nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs) a la gestión de justicia. Con ello se busca hacer más eficiente el funcionamiento del Poder Judicial, brindar mejores servicios a los ciudadanos, promover la transparencia, y fortalecer la gobernabilidad democrática, a través de la mayor participación de la ciudadanía”. Se agrega que “Los sistemas judiciales deberán ofrecer la mayor cantidad de servicios a los ciudadanos, a través de Tecnologías como Internet que facilitan el acceso a la justicia y la operatoria remota” (Proyecto...: 2008:21).

Se señala también que...

La revolución que ha producido mundialmente este concepto de red de redes, tiene una implicancia relevante en el diseño de la nueva concepción del servicio de justicia, desde el momento que puede producir un efecto descentralizador, natural por su definición, permitiendo flexibilizar la infraestructura de equipamiento y software de aplicación para el acceso del usuario final. (Proyecto...: 2008:21).

Ya veremos cómo esta descentralización aparece coartada en este mismo documento.

Los objetivos del Proyecto son claros y pertinentes, tales como el de satisfacer las necesidades para un servicio de administración de justicia eficiente, eficaz y accesible a la comunidad en general, mediante la implementación de una infraestructura basada en las TIC; fortalecer la calidad institucional mediante un sistema integral de gestión judicial que sea accesible por Internet y por dispositivos móviles, que facilite la toma de decisiones, incremente la calidad de los servicios jurisdiccionales, agilicen las comunicaciones, mejore la relación interjurisdiccional y reduzca el tiempo de tramitación de los juicios y; proporcionar un modelo de información capaz de facilitar el control, la toma de decisiones y la planificación estratégica en el Poder Judicial. Pero la consigna del Proyecto, “*Justicia rápida y efectiva para todos*”, nos da cuenta de la lógica de la automatización que señaláramos más arriba. Más allá de señalar que la Justicia Digital busca brindar mejores servicios a los ciudadanos, promover la transparencia, y fortalecer la gobernabilidad democrática, a través de la mayor participación de la ciudadanía no volvemos a encontrar desarrollo de estos conceptos ni de cómo la Justicia Digital ayudaría a alcanzarlos .

Como señala el documento que analizamos, un sistema de Gestión judicial integral debe considerar todas las facetas necesarias para brindar a los Tribunales y dependencias vinculadas, una herramienta de trabajo que colabore con la sustanciación de los trámites y

⁸⁶ www.csjn.gov.ar/data/plan.pdf Fecha de acceso: 29 de junio de 2010.

la incorporación de mecanismos de control. Un sistema de este tipo –continúa el documento– debe estar construido bajo las tecnologías de desarrollo de 3 capas o superior, es decir una capa con las base de datos; otra capa con las páginas, servidores de internet, componentes, instrucción de accesibilidad a los datos, reglamentos de contenido de los sistemas y por último, la capa de interfaz hacia el usuario final, el cual debería acceder al sistema desde su navegador.

Se indica que el software de gestión debe contemplar las prestaciones obligatorias en la totalidad de los fueros, federales y nacionales y que la arquitectura del sistema debe ser tal que permita implementar al final del proyecto el expediente digital con prestaciones parametrizables⁸⁷. En este sentido, se señala que debería constituirse como un sistema multi-instancia; multi-fuero o materias, de base de datos única por fuero para que exista registro único, identificación unívoca y asignación compensada de causas, entre otros.

Entre la posibilidad de realizar un desarrollo propio y la de la adquisición de un producto, la Comisión recomienda una solución mixta teniendo en cuenta la existencia en el mercado de un producto desarrollado o la contratación de un desarrollo en cuyo proceso de incorporación participen los técnicos del Poder Judicial a fin de que, desde el comienzo de las tareas, ambas partes aporten sus recursos y al final del contrato la transferencia del producto, su mantenimiento y soporte, puedan ser continuados por los profesionales de las áreas técnicas del Poder Judicial.

Un dato a destacar, que encontramos en este Proyecto, como en casi todos los proyectos de gobierno electrónico, es la idea de la centralización del *data center* basado en argumentos de economía y homogeneidad. Si bien esta se nos constituye en la solución tecnológica y de infraestructura más adecuada, no deberían dejar de analizarse las otras dimensiones, como la “propiedad” de la información allí almacenada; el “poder” de quien custodia la información; y la pérdida de la gestión local de los datos⁸⁸.

En cuanto a los principales servicios que la Justicia Digital puede brindar pueden destacarse, según el documento, los siguientes:

- Mesa de Entradas Virtual: a través de la cual cualquier usuario debidamente autenticado podrá iniciar, gestionar y consultar una actuación en forma remota;
- Correo electrónico seguro: medio alternativo de comunicación de actos procesales;

⁸⁷ Más adelante, en la página 24 del documento, puede leerse: “*El camino a la implementación del “Expediente Digital” está condicionado especialmente por el establecimiento de claras definiciones en esta materia. La comunicación, transferencia y/o solicitud de trámites y/o actuaciones judiciales hace necesario adoptar estándares en esta materia*”. Pero más allá de esto, no encontramos esas claras definiciones.

⁸⁸ “*El esquema prevé la centralización en Capital Federal tanto para los grandes servidores de almacenamiento y procesamiento en lo que hace a las bases de datos que concentrarán la información y los servicios vinculados con Internet Intranet y correo electrónico. Por otro lado en Capital Federal se concentrarán físicamente en un solo servidor aunque se dividirán las bases de datos a fin de que reflejen los registros del Sistema de Gestión Judicial por fuero o Cámara, mientras que en las Cámaras del interior del país se asignará un esquema de servidores de datos, aplicaciones y almacenamiento por cada una de ellas*” (Proyecto...: 2008:13). Si se quiere, este es otro caso más de “desfederalismo”.

- Portal institucional: referente a todos los poderes judiciales a fin de brindar servicios y permitir la interacción en forma dinámica y permanente.

En definitiva, como en toda política en materia de TIC, también para el Poder Judicial su uso es imprescindible para incrementar la eficiencia en la administración de justicia, en materia de capacitación, para la simplificación mediante la generación de estándares, en la carga de datos y/o creación de formularios, brindando a la gestión administrativa mayor capacidad de negociación con los proveedores, brindando acceso a los registros de los actos judiciales y administrativos. Pero será necesario, también, invertir en recursos humanos: las tecnologías son obsoletas en períodos cada vez más cortos; las personas, no.

BIBLIOGRAFÍA

ALBERDI, Juan Bautista, [1852]. "Bases y puntos de partida para la organización política de la República". Ed. Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, Argentina, 1986.

BIDART CAMPOS, Germán. "Tratado Elemental de Derecho constitucional argentino". Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1993.

_____. "Manual de la Constitución reformada". Ediar, Buenos Aires, Argentina, Argentina, 1999.

CORBETTA, Juan Carlos y PIANA Ricardo Sebastián. "Constitución Política de la República argentina. Dimensión normativa y jurisprudencial de la realidad política argentina". Ed. Scotti, La Plata, Argentina, 2005.

CRIADO GRANDE J. Ignacio, RAMILO María Carmen y SALVADOR SERNA Miguel, "La Necesidad de Teoría(s) sobre Gobierno Electrónico. Una Propuesta Integradora". XVI Concurso de Ensayos y Monografías del CLAD sobre Reforma del Estado y Modernización de la Administración Pública. Caracas, 2002. En: http://www.bcn.cl/carpeta_temas/temas_portada.2005-11-14.7329717567/documentos_pdf.2005-12-01.0310079194/archivos_pdf.2005-12-02.8087475949/archivo1. Ubicado el 01/03/10.

FIORAVANTI, Maurizio. "Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones". Ed. Trotta, Valladolid, España, 1998.

GARCÍA PELAYO, Manuel. "Derecho Constitucional Comparado". Revista de Occidente, Madrid, España, 1950.

GARAVANO, Germán Carlos y PALMA Luis María. "La Capacitación Judicial en la Argentina. Ideas para su Potenciación", 2003. Disponible en www.reformajudicial.jus.gov.ar/materiales/biblio.htm. Fecha de acceso: 1/07/2010.

HELLER, Hermann. "Teoría del Estado". FCE, Buenos Aires, Argentina, 1992.

LOEWENSTEIN, Karl. "Teoría de la Constitución". Ariel, Barcelona, España, 1064.

LÓPEZ, Mario Justo. "Introducción a los estudios políticos". Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1983.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. [1750]. "Del espíritu de las leyes". Tecnos, Madrid, España. 1972.

PIANA, Ricardo Sebastián. "Judicialización de la Política y Politización de la Justicia" en Herrera, Juan Carlos (Coord.), 2003. Perspectivas de la Gobernabilidad Democrática en la Argentina, Ed. Jefatura de Gabinete de Ministros, Buenos Aires, Argentina, 2003.

_____ "Gobierno Electrónico. Gobierno, tecnologías y reformas". Editorial Universidad Nacional de la Plata, Argentina, 2007.

ORREGO LARRAÍN, Claudio. "Los caminos hacia el E-Gobierno: estrategias y recomendaciones", en Araya Dujisin, Rodrigo y Porrúa Vigón, Miguel A., Editores, América Latina Puntogob. Casos y Tendencias en Gobierno Electrónico. FLACSO Chile; OEA. Santiago de Chile, 2004.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto, BENEDETTI Miguel Ángel y CENICACELAYA María de las Nieves. "Derecho Constitucional Argentino". Rubinzal – Culzoni. Buenos Aires, Argentina, 2001.

SARTORI, Giovanni. "Elementos de teoría política". Alianza Editorial, Madrid, España, 1992.

VANOSSI, Jorge Reinaldo A. "El Estado de Derecho en el Constitucionalismo social". Eudeba, Buenos Aires, Argentina, 2000.

WERZ, Nikolaus. "Pensamiento sociopolítico moderno en América Latina". Nueva Sociedad, Caracas, Venezuela, 1995.

6. Documentos

CARTA IBEROAMERICANA DE GOBIERNO ELECTRÓNICO, 2007. CLAD. Disponible en www.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf Ubicado el 01/03/10.

PROYECTO INFORMÁTICO, 2008. Poder Judicial de la Nación. www.csjn.gov.ar/data/plan.pdf Fecha de acceso: 29 de junio de 2010.

CAPÍTULO 5

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN BOLIVIA: UNA ESTRUCTURA EN PROCESO DE TRANSFORMACIÓN

Iván Arandía y Juan Alconcé¹

Sumario: 1. Introducción. 2. Distribución y ejercicio del Poder Público. 2.1. La Distribución territorial del Poder en Bolivia. 2.2. Distribución competencial. 2.3. Mecanismos de relaciones intergubernamentales. 3. Organización judicial en el marco constitucional abrogado. 3.1. Principios de la vieja administración de justicia boliviana. 3.2. La estructura orgánica funcional judicial. 4. La nueva configuración de la organización judicial boliviana. 4.1. Los nuevos principios. 4.2. La nueva estructura judicial. Bibliografía.

1. Introducción

En el marco del planteamiento general del estudio, en el presente capítulo se intenta una aproximación al análisis de los posibles efectos que se pueden generar en el funcionamiento de la administración de justicia a partir de la implementación de una nueva estructura estatal autónoma en Bolivia, esto no obstante de que el art. 179 de la Constitución Política vigente establece expresamente el principio de la “unidad” de la función judicial, lo que no significa, como se verá más adelante, que ésta deba ser necesariamente gestionada de manera centralizada, ni en su función jurisdiccional propiamente dicha, ni en su función de gobierno o administración judicial.

De acuerdo a la doctrina, la “unidad o unicidad” del Poder u Órgano Judicial se concibe más como una garantía de certeza para el ciudadano en relación a una organización judicial única, que monopoliza la potestad de impartir justicia y establece un margen de seguridad y previsibilidad a partir de la independencia judicial, no admitiéndose en este sentido la existencia de tribunales especiales o de excepción al margen de dicha estructura.

Por otro lado, la unicidad aludida tampoco evita la necesidad organizacional de estructurar una macro-gestión estatal integral, pues se entiende que, al menos parcialmente, todo arreglo organizativo, estatal o no, debe guardar un nivel mínimo de sintonía tanto con sus propios componentes internos como con los existentes en su entorno, no pudiendo en este sentido concebirse una convivencia armónica entre ejecutivos y legislativos altamente

¹ Participaron en calidad de asistentes de investigación Yolanda Peñaranda y Mayra Romero, en su calidad de becarias de la carrera de Administración de Empresas, perteneciente a la Facultad de Ciencias Administrativas de la Universidad Mayor de San Francisco Xavier de Chuquisaca, adscritas a la dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia.

descentralizados con un Órgano Judicial bastante centralizado (quizás más que en el anterior escenario constitucional) y con una estructura unilineal que puede resultar poco eficiente para gestionar la diversidad normativa emergente de un Estado que se hace cada vez más complejo.

Surge así un trazado hipotético que, bajo una enunciación afirmativa, indica la existencia de una posible relación de influencia entre una estructura general de administración estatal que se descentraliza sólida y abiertamente frente a una estructura judicial que parece quedar rezagada del proceso, manteniéndose bajo esquemas unitarios. ¿Será posible el funcionamiento coherente de un diseño judicial simple y centralizado para un Estado que se hace cada vez más complejo y descentralizado?²

La respuesta a ese cuestionamiento precisará de un planteamiento metodológico especial, pues en el caso boliviano, en proceso de transición y sin antecedentes previos relacionados a la aplicación de una estructura parecida, no quedará más alternativa que recurrir a las experiencias de Estados que nacieron y se forjaron bajo un esquema de Estado compuesto o que en algún momento de su historia transitaron por un proceso similar.

La Bolivia de los últimos años se ha caracterizado por un inusitado movimiento socio-político dirigido al logro de profundas transformaciones estatales, generadas a partir de la confrontación dialéctica de visiones y posiciones disímiles que, pese a haberse desarrollado en un estado de crispación social, finalmente encontraron una salida democrática que viabilizó la construcción de una nueva visión de Estado a partir de la aprobación de la Constitución Política en actual vigencia, gestada por la Asamblea Constituyente entre los años 2007 y 2008, aprobada mediante referéndum popular el 25 de enero de 2009 y promulgada el 7 de febrero del mismo año.

La puesta en vigencia de la nueva Carta Magna se constituye en el hito que divide el proceso de transformación estatal entre una fase previa o constituyente, hoy concluida, y otra posterior o post-constituyente, que nace marcada por la necesidad de establecer la normativa primaria de desarrollo orgánico que sirva de sostén para la construcción de la nueva estatalidad boliviana. En tal sentido, las disposiciones transitorias de la nueva Constitución Política del Estado, en adelante simplemente N-CPE, establecen una agenda básica de “cuatro leyes de desarrollo”, consideradas clave para la implementación de la nueva estructura, entre las que destaca la “Ley del Órgano Judicial”, recientemente aprobada el 24 de junio de 2010.

Ahora bien, a efectos de ordenar el estudio, es necesario explicitar algunas premisas analíticas:

² El análisis de la hipótesis de investigación se explicita en mayor detalle en el apartado metodológico consiguando en la parte inicial del libro.

a. Primera premisa

La distinción entre los cuatro órganos públicos reconocidos por la Constitución boliviana (ejecutivo, legislativo, judicial y electoral) responde únicamente a una diferenciación funcional que facilita la movilización de los recursos públicos para una adecuada gestión de las necesidades sociales mediante el funcionamiento del aparato público, sin que ello signifique una compartimentalización cerrada, por cuanto el Legislativo realiza ciertas funciones ejecutivas (gestión interna), al igual que el Judicial y el Ejecutivo ejercitan determinadas capacidades normativas (reglamentarias, esencialmente).

b. Segunda premisa

La estructura judicial es un componente más de la macro-estructura estatal, cuyo funcionamiento ejerce una fracción del Poder y la soberanía popular que por esencia son únicos.

Se interpreta entonces que la administración judicial es parte de la administración pública y, por lo mismo, se ve influenciada por su relación con el resto de los órganos que la conforman. Se trata, ciertamente, de una perspectiva más realista que supera, sin negarla, la tradicional visión de un órgano judicial que exacerbando el principio de independencia, se aísla de su entorno administrativo y organizacional.

Este es un punto clave para entender la naturaleza pública que con especiales características se manifiesta también en la administración judicial, contribuyendo a entender mejor el planteamiento hipotético del estudio, que presume un tipo aún indeterminado de relación entre el modelo general del Estado (compuesto y descentralizado) y la función específicamente judicial, estableciéndose un nivel de influencia entre el todo (Estado en su conjunto) y una de sus partes (Órgano Judicial), y viceversa.

A la división funcional y horizontal del poder estatal invocada en la primera premisa, se añade la división territorial o vertical del mismo, que aporta cuotas de complejidad importantes que emergen de la gestión de un poder diseminado en el espacio territorial, proceso que en el ámbito de la ciencia política y de la administración se ha venido a denominar genéricamente como “distribución vertical del poder” (territorial), y que en el caso boliviano ha adquirido una importancia renovada en la transición de un modelo de Estado unitario centralizado hacia otro de tipo compuesto y altamente descentralizado.

A partir de ello, la gestión de la diversidad parece ser la tónica de nueva administración pública boliviana, pues la lógica territorial planteada abre la posibilidad de administraciones públicas subnacionales que en uso de su autonomía pueden, con el transcurrir del tiempo, generar estructuras diferenciadas y ritmos de funcionamiento propios, generando a la vez una pluralidad de subsistemas normativos diferenciados a raíz del reconocimiento formal de

varios centros emisores de leyes (asamblea legislativa plurinacional y legislativos territoriales subnacionales).

Este nuevo escenario, caracterizado por múltiples centros de poder (nacional y subnacionales), cada uno de ellos con entes ejecutivos y legislativos con legitimidad democrática y reconocimiento constitucional, deja abierta la posibilidad para el desarrollo de micro-ordenamientos jurídicos propios con estructuras organizacionales judiciales diferenciadas, algo que, sin embargo, parece no ocurrir en el caso boliviano, puesto que de un análisis inicial de la normativa recientemente aprobada, se deduce que la nueva realidad general del Estado no se vería del todo reflejada en el modelo de administración de justicia planteado.

Operativamente, en el marco del planteamiento general del estudio, considerando los ejes analíticos temáticos preestablecidos y las dos variables de la hipótesis, el capítulo se ha estructurado esencialmente en tres partes:

- En la primera parte del texto se realiza un análisis introductorio general al caso de estudio, tomando en cuenta las ideas fuerza insertas en el marco conceptual general desarrollado en el estudio introductorio, con la intención de adecuarlos a la realidad de un Estado en proceso de transformación;
- La segunda parte se concentra en describir las características constitucionales esenciales del Estado Boliviano, en lo referente específicamente a lo que en la N-CPE se denomina como “Estructura y organización territorial del Estado”;
- En la tercera parte se intenta una aproximación al estudio del modelo de “organización judicial” predominante en el ordenamiento jurídico nacional vigente, bajo un enfoque diacrónico como la única forma de contrastar eficazmente la vieja estructura judicial en proceso de cambio, con el esquema organizacional planteado en el nuevo marco constitucional.

Debido al especial contexto transicional, el capítulo se ha desarrollado considerando los siguientes elementos:

- a. Se ha optado por un análisis esencialmente normativo, basado en el estudio de las estructuras/imagen³ emergentes del contenido del texto constitucional y la normativa orgánica (abrogada y vigente), esto ante la imposibilidad de contar con los suficientes elementos empíricos que deberán ir generándose paulatinamente

³ Entendemos por “estructura/imagen” a aquella que emerge de la interpretación del contenido normativo orgánico, mientras que la “estructura/cuerpo” haría referencia ya a las organizaciones hechas materia, en funcionamiento, en cuyo análisis se deberá considerar además elementos empíricos, tangibles. Es muy frecuente que la “estructura/imagen” no guarde coherencia con la “estructura/cuerpo”, pues muchas veces la aplicación de la normativa orgánica sufre modificaciones de facto, o desviaciones de interpretación.

de acuerdo al avance del proceso de implementación y aplicación efectiva de los nuevos modelos.

- b. El estudio se ha desarrollado bajo el enfoque interdisciplinar, pues además de las precisiones emergentes de la interpretación normativa, se ha recurrido a elementos propios del análisis organizacional de la ciencia política y de la administración, en este caso, de la administración pública, esto considerando que aquello que genéricamente se conoce como “administración de justicia” se compone de dos elementos, uno estrictamente jurisdiccional (solución de controversias mediante la aplicación de las normas) y otro de tipo administrativo, de gobierno o gestión judicial, que brinda el soporte organizacional, presupuestario, etc., necesario para el desarrollo de la actividad principal.
- c. Considerando su naturaleza comparativa, el estudio se ha concentrado en los aspectos macro tanto de las estructuras como de la gestión judicial propiamente dicha, sacrificando profundidad en el análisis de los casos a cambio de estructurar una visión general de la problemática en clave de comparación.

Considerando la situación transicional que se vive en el país, es menester obrar en este acápite de la misma forma que en los anteriores, realizando un análisis diacrónico entre en “antes” (marco constitucional abrogado) y la nueva estructura judicial prevista tanto en la N-CPE como en la recientemente promulgada Ley del Órgano Judicial (N-LOJ), bajo un análisis predominantemente normativo tomando en cuenta que aún no se cuenta con experiencias concretas de aplicación de la nueva legislación orgánica.

Finalmente, el capítulo se ha desarrollado bajo la premisa de aportar a un proceso de reorganización judicial que responda a los desafíos de un Estado en proceso de profundas transformaciones, considerando las necesidades de renovación, desarrollo institucional y modernización, por un lado, y la necesidad de adecuar la estructura y funcionamiento judiciales a la diversidad emergente del pluralismo jurídico y el establecimiento de una nueva estructura general estatal de carácter compuesto.

2. Distribución y ejercicio del Poder público en el territorio

Con el surgimiento de los Estados, aún en sus formas más primitivas, se produjo en las colectividades humanas, un proceso de reacomodo de las fuerzas sociales (división por castas, clases, estratos, etc.), económicas (generación y apropiación de excedentes) y políticas (concentración del poder), los conglomerados sociales se sedentarizan y se hacen cada vez más grandes y complejos, con problemas y necesidades, cuya magnitud ha provocado un proceso primario de especialización de las macro funciones sociales.

Esta división primaria del trabajo para la gestión de las necesidades colectivas se produce entre el Estado y la propia sociedad, generando dos grandes esferas o ámbitos (público y privado) de cuya relación depende la configuración de las estructuras de poder

predominantes en cada contexto territorial y momento histórico. Aparecen entonces dos formas de articulación entre la esfera pública (estatal) y la privada (social): 1) una articulación funcional, relativa al particular esquema de división del trabajo para la gestión social que se establece históricamente al interior del Estado y entre éste y la sociedad; y 2) una articulación jerárquica, relativa al particular esquema de relaciones de poder entre ambas esferas (Oszlak y O'Donnell, 1995).

El poder público, que por esencia es único, se origina por un proceso de delegación de la soberanía popular mediante los mecanismos propios de la democracia representativa, cuyo ejercicio, debido a su magnitud y generalidad, difícilmente podrá ser materializado sin una adecuada distribución macro del trabajo en dos líneas: una horizontal (funcional) y otra vertical (territorial).

En el plano horizontal (funcional), las funciones se distribuyen entre los tradicionales órganos de poder: el Ejecutivo, que implementa las políticas públicas, el Legislativo que aprueba Leyes y el Judicial que administra justicia. A esta división propia del constitucionalismo clásico, la Constitución boliviana en actual vigencia añade un nuevo órgano, el Electoral, con funciones específicas.

Se trata, con algunos matices, de la clásica división de poderes que se remonta a la antigüedad (Grecia) y cuyo desarrollo moderno corresponde a Charles de Secondant (Montesquieu), cuyo fundamento radica en la necesidad de establecer límites al ejercicio del poder político (sistema de “pesos y contrapesos”), por un lado, y velar el imperio de la Ley, como una forma de regular las relaciones entre gobernantes y gobernados, garantizando los derechos de las personas (Estado de Derecho), por otro.

En el plano vertical (territorial), se parte de la premisa de que el ejercicio real del poder sólo será posible mediante una presencia material y efectiva del Estado en todo su territorio, pues un funcionamiento absolutamente centralizado y concentrado es prácticamente imposible en el conjunto del espacio geográfico estatal (y más en Estados territorialmente grandes). Para ello es necesario que el poder se distribuya en el territorio mediante diferentes mecanismos, entre los que destacan la descentralización, la desconcentración, la delegación y la devolución.

2.1. La distribución territorial del Poder en Bolivia

Los artículos 1º y 108 de la Constitución de 1967 (abrogada) reconocían a Bolivia como una República unitaria, políticamente dividida en departamentos, provincias, secciones de provincia y cantones, delegando en el Prefecto del departamento las funciones del ejecutivo delegadas por representación directa del Presidente de la República. De la misma forma, los artículos 200 y siguientes (Régimen municipal) reconocían la autonomía municipal facultando el ejercicio del gobierno local al Alcalde y los miembros del Concejo Municipal, todos democráticamente electos. En este marco constitucional, se configuró una estructura que intentaba conjugar mecanismos de descentralización (municipal) y de desconcentración (prefectural).

La descentralización se cimentó básicamente en la Ley de Participación Popular de 1994 (LPP) y la Ley de Municipalidades de 1998 (LM), que transferían efectivamente parte del funcionamiento de la administración pública hacia las entidades territoriales locales, dotándoles de autonomía bajo una estructura política y administrativa propias, un status legal de nivel gubernamental y amplias facultades de planificación y gasto (Arandía, 2005).

La línea de desconcentración prefectural encuentra en la Ley de Descentralización Administrativa (LDA), promulgada en 1995, su más sólido antecedente normativo. Esta ley pasó a regular el régimen de desconcentración del Poder Ejecutivo en el nivel departamental, transfiriendo y delegando a las administraciones intermedias (prefecturas) atribuciones de carácter técnico – administrativo no privativas del ejecutivo nacional, en la perspectiva de constituir las en instancias de articulación entre el gobierno nacional y las municipalidades (Arandía, 2005). Esta norma tiene, pese a su denominación, un alto componente de delegación de funciones y una o dos competencias efectivamente transferidas, esto es, con recursos y capacidad plena de decisión, se trata de un proceso de desconcentración antes que de descentralización; desconcentración radical, pero desconcentración al fin (Galindo, 1998).

Por norma general, las autoridades de los niveles con cualidad gubernamental son electas mediante el voto ciudadano (nacionales y municipales), lo que no ocurría con los prefectos de departamento, que emergían como producto de un proceso de designación presidencial que los constituía en meros representantes del ejecutivo central en el territorio del departamento.

Gráfico 15

Estructura de gobierno multinivel en Bolivia (CPE abrogada)

NIVELES TERRITORIALES	GOBIERNO NACIONAL	
	GOBIERNOS SUBNACIONALES	
	FORMA DE CONSTITUCIÓN	
	Por designación (delegación/desconcentración)	Por elección popular (Representación/descentralización)
DEPARTAMENTO	Prefectura: -Consejo Departamental -Prefecto	No existe
PROVINCIA	Subprefecto	No existe
SECCIÓN PROVINCIAL	Corregidor	Gobierno Municipal: Alcalde y concejales

Fuente: Elaboración propia

Con la promulgación de la nueva Constitución (N-CPE) se establecen notables cambios en la estructura estatal, llegando a instituirse en un sistema de organización territorial complejo basado en un tipo de Estado “descentralizado y con autonomías” (art. 1º) con tres niveles de gobierno subnacional y la posibilidad de un cuarto de características especiales, el regional.

El art. 269 de la N-CPE (Organización territorial del Estado) establece que:

- I. Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos.
- II. La creación, modificación y delimitación de las unidades territoriales se hará por voluntad democrática de sus habitantes, de acuerdo a las condiciones establecidas en la Constitución y la ley.
- III. Las regiones formarán parte de la organización territorial, en los términos y las condiciones que determinen la ley.

Ello implica el tránsito de un modelo de Estado unitario descentralizado con dos niveles de gobierno (nacional y municipal) y uno de administración desconcentrado (prefectura), a otro de tipo compuesto altamente descentralizado, con al menos cuatro niveles gubernamentales (nacional, departamental, municipal e indígena originario campesino) y la posibilidad, de que a un mediano plazo se materialice un quinto nivel de especiales características, el regional, como se tiene dicho. Sin duda, se complejiza el escenario de gestión pública en el territorio.

En el caso boliviano, la autonomía constitucionalmente reconocida a los entes territoriales (Art. 272, N-CPE) determina en los hechos una cualidad gubernativa real, materializada en:

- a. La elección directa de sus autoridades por las ciudadanas y los ciudadanos;
- b. La administración de sus recursos económicos;
- c. El ejercicio de las facultades legislativa, reglamentaria, fiscalizadora y ejecutiva, por sus órganos de gobierno autónomo en el ámbito de su jurisdicción, competencia y atribuciones.

Un aspecto importantísimo de cara a los objetivos de la investigación, es el referido a las capacidades legislativa y reglamentaria plenamente reconocidas a los gobiernos subnacionales, lo que en concordancia con el art. 276 N-CPE, que indica que “las entidades territoriales autónomas no estarán subordinadas entre ellas y tendrán igual rango constitucional”, y el art. 410 Num. II que establece que las leyes de todos los niveles territoriales tendrán igual jerarquía, siempre dentro del ámbito de su jurisdicción y competencia. Esto otorga a la nueva estructura un carácter altamente descentralizado, confirmando la transición de un tipo de Estado simple a otro de tipo compuesto.

El art. 297 N-CPE, define los tipos de competencias que corresponde a cada uno de los niveles de gobierno autónomo:

- I. Las competencias definidas en esta Constitución son:
 - a. Privativas, aquellas cuya legislación, reglamentación y ejecución no se transfiere ni delega, y están reservadas para el nivel central del Estado.
 - b. Exclusivas, aquellas en las que un nivel de gobierno tiene sobre una determinada materia las facultades legislativa, reglamentaria y ejecutiva, pudiendo transferir y delegar estas dos últimas.
 - c. Concurrentes, aquellas en las que la legislación corresponde al nivel central del Estado y los otros niveles ejercen simultáneamente las facultades reglamentaria y ejecutiva.
 - d. Compartidas, aquellas sujetas a una legislación básica de la Asamblea Legislativa Plurinacional cuya legislación de desarrollo corresponde a las entidades territoriales autónomas, de acuerdo a su característica naturaleza. La reglamentación y ejecución corresponderá a las entidades territoriales autónomas.
- II. Toda competencia que no esté incluida en esta Constitución será atribuida al nivel central del Estado, que podrá transferirla o delegarla por Ley⁴.

Esta distribución competencial abre la posibilidad del desarrollo de ordenamientos jurídicos operando bajo un mismo paraguas constitucional, sin que ello implique que la integración interna de este complejo sistema normativo, deba producirse necesariamente mediante la aplicación de principios de jerarquía o subsidiaridad.

La gestión de semejante entramado normativo implica ciertos riesgos, entre los que destacan los de contradicción y sobreposición:

- El riesgo de contradicción surge de la posibilidad de que dos o más centros emisores de normas competentes, desarrollen, sin vulnerar la Constitución, marcos jurídicos contrapuestos sobre una misma materia o aspecto, generando escenarios de incertidumbre y desigualdad entre ciudadanos.

Este es un problema ya estudiado en el Derecho comparado, pues se han dado casos en los que sin necesidad de afectar la parte dogmática de la Constitución (sin crear o suprimir derechos) se han producido desarrollos normativos secundarios diferentes de un gobierno subnacional a otro, en unos casos más y otros casos menos ventajosos para la población, provocando que en los hechos se tengan a ciudadanos con mejores posibilidades para el ejercicio de ciertos derechos que otros; por ejemplo, con una mejor cobertura de salud en una unidad territorial que en

⁴ Este numeral se constituye en la cláusula residual a favor del Estado central, es decir, que si en la cotidianidad de la gestión se identifican competencias no nombradas específicamente en el menú constitucional, o se crean otras, éstas automáticamente pasarán a ser parte de las competencias del nivel central, empero, no especifica si lo harán en calidad de privativas o exclusivas.

otra, menores tasas impositivas en un municipio que en otro, reglas de uso de suelo más estrictas en unas ciudades que en otras, etc. Nótese que se habla de la construcción de normatividad sin vulnerar campos competenciales.

Los mecanismos para enfrentar estos riesgos varían en cuanto a calidad y cobertura, desde los más generales, como son las políticas nacionales de ecualización interterritorial, hasta los más específicos, como los de armonización normativa (legislativos) y los de armonización jurisprudencial (judiciales – unificación de criterios de interpretación y aplicación normativa).

- El riesgo de sobreposición normativa involucra necesariamente la existencia de un conflicto competencial, pues se suscita cuando dos o más centros emisores de normas se atribuyen derechos de regulación sobre asuntos que son de competencia legislativa de otros, por lo tanto el riesgo de sobreposición normativa se acentuará en el caso de las competencias privativas y exclusivas, pues pese a estar previamente definidas en cuanto a jurisdicción (alcance territorial) y naturaleza del asunto (materias específicas), pueden producirse debido a rupturas de comunicación, coordinación y/o cooperación. Se resuelven, en la generalidad de los casos y en la mayoría de las legislaciones, mediante mecanismos judiciales, específicamente constitucionales.

Es de considerar que en el caso de las competencias concurrentes y compartidas, los riesgos de sobreposición disminuyen, pues todos los niveles de gobierno involucrados tienen determinado nivel de competencia sobre el asunto en cuestión y en caso de producirse, su resolución tenderá a ser esencialmente política, vale decir, pactada.

Al existir la posibilidad de más de un ordenamiento jurídico operando en un mismo territorio, puede dar lugar también a más de una estructura jurisdiccional para la aplicación de los mismos, como ocurre en algunos arreglos jurisdiccionales principalmente en Estados federales clásicos (no en todos); sin embargo, ello no quiere decir que no puedan también ser gestionados y con eficiencia por una estructura judicial única, como es el caso del modelo alemán o el boliviano, inserto en la N-CPE y en la recientemente aprobada Ley del Órgano Judicial. Punto sobre el que se abundará más adelante.

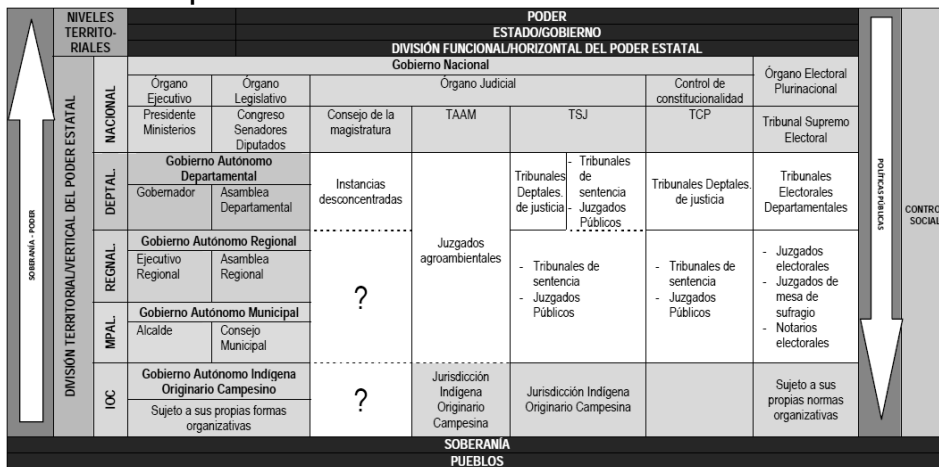
El art. 270 N-CPE nombra los principios que rigen la organización territorial y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas: "...unidad, voluntariedad, solidaridad, equidad, bien común, autogobierno, igualdad, complementariedad, reciprocidad, equidad de género, subsidiariedad, gradualidad, coordinación y lealtad institucional, transparencia, participación y control social, provisión de recursos económicos y preexistencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, en los términos establecidos en esta Constitución".

Finalmente, el artículo 271 N-CPE, establece que será la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, a ser aprobada por dos tercios de votos de los miembros presentes de la

Asamblea Legislativa Plurinacional, la que regulará el procedimiento para la elaboración de Estatutos autonómicos y Cartas Orgánicas, la transferencia y delegación competencial, el régimen económico financiero, y la coordinación entre el nivel central y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas.

Gráfico 16 (Bis)⁵

La estructura de poder en el Estado Plurinacional de Bolivia



Fuente: Arandia (2008)

2.2. Distribución competencial

En un Estado unitario, la descentralización puede ser entendida en su amplia acepción, como la transferencia de competencias del nivel central de gobierno a los órganos subnacionales. Es decir, que en estas situaciones, es el Estado central el que políticamente decide deshacerse de algunas de sus atribuciones y descentralizarlas a entes territoriales mediante los diversos mecanismos establecidos para este efecto (trasferencia, delegación, devolución, etc.).

En este caso, se entiende que la transferencia implica el carácter de permanencia, generalmente con garantía legislativa pues ocurre mediante Ley, en cambio la delegación supone el carácter menos sólido, en tanto se realiza generalmente mediante mecanismos normativos de rango reglamentario y pueden, por consiguiente, ser fácilmente revertidas a sola voluntad del Ejecutivo.

⁵ Este gráfico ha sido ya insertado en apartados precedentes de este mismo texto, sin embargo, en atención a las necesidades de claridad y orden en la redacción, y una lectura más fácil, es que se lo vuelve a consignar en este apartado.

Ahora bien, con la aprobación constitucional de una nueva estructura y organización territorial del Estado, la situación cambia pues el tránsito de un Estado unitario descentralizado hacia un tipo de Estado compuesto (no federal, pero si compuesto)⁶ queda ya constitucionalmente establecido (blindaje constitucional, a decir de Barrios), erigiéndose como una nueva era o un nuevo “punto de partida”, desde el cual se operarán nuevos procesos de redistribución territorial a partir de la aplicación de los instrumentos ya mencionados pero con distintos matices y que deben ser analizados desde ópticas diversas.

En la nueva estructura, se establece un mecanismo constitucional de distribución de competencias de acuerdo a un sistema de “múltiple lista con cláusula residual a favor del nivel central”, esto quiere decir, que se enlistan exhaustivamente las competencias privativas, exclusivas, concurrentes y compartidas que corresponden a cada nivel, estableciéndose en el caso boliviano que en cuestión de identificarse o crearse otras competencias no enlistadas, éstas serán de competencia del nivel central. Nótese que hablamos de “múltiple lista” pues aunque la tradición federal clásica habla con mayor frecuencia de “doble lista”, en el entendido de la priorización de la distribución competencial federal se realiza mayormente entre los niveles federal y estatal, mientras que en el caso boliviano se identifican al menos cuatro niveles con cualidad gubernativa y competencias propias, con la posibilidad de un quinto (regional), lo que cambia sustancialmente el esquema de distribución competencial.

El art. 297 de la Constitución Política del Estado Plurinacional en actual vigencia, desarrolla la siguiente clasificación competencial:

“ ...

- I. Las competencias definidas en esta Constitución son:
 1. Privativas, aquellas cuya legislación, reglamentación y ejecución no se transfiere ni delega, y están reservadas para el nivel central del Estado.
 2. Exclusivas, aquellas en las que un nivel de gobierno tiene sobre una determinada materia las facultades legislativa, reglamentaria y ejecutiva, pudiendo transferir y delegar estas dos últimas.
 3. Concurrentes, aquellas en las que la legislación corresponde al nivel central del Estado y los otros niveles ejercen simultáneamente las facultades reglamentaria y ejecutiva.
 4. Compartidas, aquellas sujetas a una legislación básica de la Asamblea Legislativa Plurinacional cuya legislación de desarrollo corresponde a las

⁶ Barrios (2009), plantea la utilización de una terminología que a juicio suyo puede resultar más adecuada a la realidad nacional, sugiriendo la sustitución del par conceptual unitario/federal por el del simple/compuesto, en el entendido que el segundo resultaría más amplio y podría condensar, sin negar lo federal ni lo unitario, modelos intermedios que son los más frecuentes y que paradójicamente se ven invisibilizados en los análisis desarrollados bajo el primer par conceptual.

entidades territoriales autónomas, de acuerdo a su característica naturaleza. La reglamentación y ejecución corresponderá a las entidades territoriales autónomas.

- II. Toda competencia que no esté incluida en esta Constitución será atribuida al nivel central del Estado, que podrá transferirla o delegarla por Ley.”

Los artículos 298 y siguientes de la N-CPE desarrollan una descripción exhaustiva acerca de la distribución de las competencias por materia y nivel territorial; sin embargo, al tratarse de un tema que excede los alcances de la presente investigación, no se los consigna *in extenso*.

En este acápite nos limitamos a mencionar que la importancia que la distribución competencial representa para la administración judicial radica esencialmente en la posibilidad de generarse cuerpos normativos diferenciados, principalmente en el ámbito de las competencias privativas y exclusivas, lo que a su vez podría también repercutir en una gestión judicial diferenciada para tales subsistemas normativos.

2.3. Mecanismos de relaciones intergubernamentales

Las relaciones intergubernamentales (RIG) pueden ser entendidas como el conjunto de vínculos de coordinación, cooperación, intercambio e incluso conflicto entre dos o más instancias de gobierno. Anderson, citado por Wright (1997), las define como el “importante cuerpo de actividades o de interacciones que ocurren entre las diferentes unidades gubernamentales de todos tipos y niveles dentro del sistema federal”.

Nótese que esta conceptualización está directamente referida a la administración estadounidense de tipo federal clásico y puede, con las reservas del caso, aplicarse a Estados de carácter compuesto no precisamente federales e incluso a Estados unitarios descentralizados, organizados bajo una lógica de administración multinivel.

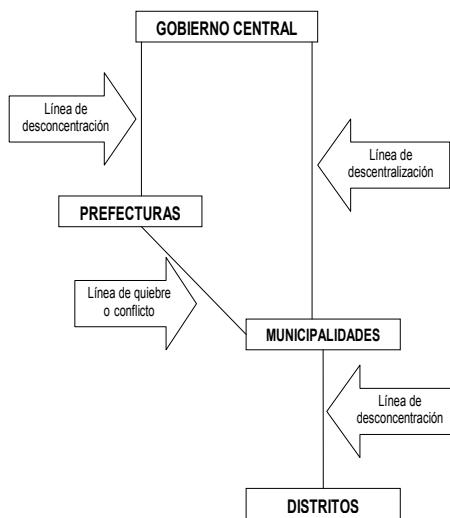
La importancia de las RIG en el nuevo escenario territorial boliviano es obvia, pues se trata de un componente importante en los sistemas políticos abiertos, es decir, aquellos sistemas políticos que reconocen múltiples centros de poder y decisión, con capacidades y recursos propios y una cualidad gubernativa constitucionalmente protegida, en los que se supone, las tendencias centrifugas, de compartimentalización y descoordinación se hacen patentes, imponiendo el establecimiento de canales de comunicación, relación, coordinación, cooperación y solución de conflictos interterritoriales. En este escenario, la frase que indica que “lo que las Constituciones separan (listas competenciales y órganos separados para su ejercicio) las RIG vinculan (coordinación, cooperación, etc.), adquiere plena validez.

El carácter transicional al que se hizo varias veces referencia, afecta a todos los estamentos de la vida social y política del país, un fenómeno tan generalizado del que no pueden

abstraerse ni las estructuras de la administración pública en general y las de la administración judicial en particular. Dadas estas especiales características, un estudio de carácter diacrónico⁷ se hace imprescindible, intentando establecer las bases para un cotejo del “antes y el después” del proceso, como el método más adecuado para lograr una aproximación a las complejidades del objeto de estudio y lograr, de esta forma, un producto potencialmente comparable con el resto de los casos que componen la muestra de estudio. En el anterior escenario constitucional, con la reforma de la CPE abrogada en 1994 y la puesta en vigencia de la LDA y la LPP, se generaron sustanciales modificaciones en la estructura territorial del Estado, configurando un sistema de relaciones intergubernamentales compuesto por dos niveles de gobierno (nacional y municipal) y un nivel intermedio de carácter administrativo desconcentrado del nacional (prefecturas), con competencias, funciones y recursos propios.

Gráfico 17

Modelo territorial en el anterior esquema estatal boliviano



Fuente: Arandia (2005)

En el nuevo marco constitucional, el entramado intergubernamental se hace ostensiblemente más complejo, pasando de un sistema de dos niveles de gobierno a otro de cuatro, conviviendo bajo un mismo techo constitucional y en un mismo territorio, por consiguiente, los riesgos centrífugos se hacen más difíciles de gestionar y los mecanismos de RIG deben establecerse con la solidez necesaria para responder adecuadamente a las

7 Lo diacrónico hace referencia al estudio de un mismo objeto o fenómeno en un periodo histórico delimitado por dos hitos temporales relevantes, buscanso reflejar los cambios suscitados.

necesidades de un contexto con elevados niveles de pluralismo institucional, tanto normativo como organizacional.

El análisis del nuevo escenario intergubernamental se ve limitado por la novedad y la consiguiente inexistencia de información empírica que de cuenta de su funcionamiento, lo que obliga a recurrir a un análisis más normativo de la problemática, basado esencialmente en la Constitución y la recientemente promulgada Ley de Autonomías y Descentralización, con la intención de perfilar la imagen estática de la estructura imaginada por el constituyente/legislador al momento del diseño orgánico constitucional y legal.

Tienta profundizar en el análisis de esta interesante temática, sin embargo, esto escaparía a los alcances del presente trabajo y por el momento nos conformaremos con esquematizar el futuro escenario intergubernamental (gráfico N° 16 <bis>), en el que se prevén grandes desafíos en la no siempre fácil tarea de lograr un equilibrio entre diversidad y unidad, propia de la gestión territorial en Estados compuestos.

3. La organización judicial en el marco constitucional abrogado

Históricamente, es posible afirmar que el Poder Judicial boliviano y su organización nacen con la misma República, sin embargo, para su funcionamiento efectivo, "...el Mariscal Sucre tuvo como primera labor en Chuquisaca la organización de la Corte Superior de Justicia en reemplazo de la Audiencia Española; con este propósito dictó el Decreto de 27 de abril de 1825 y señaló el 25 de mayo como la fecha de su instalación en homenaje a la gesta protagonizada por el pueblo chuquisaqueño en una fecha similar en 1809, aniversario de la primera revolución libertaria en América" (Castro, 1987).

Posteriormente, mediante decreto de 15 de diciembre de 1825 del libertador Bolívar, se creó la Corte Superior de Justicia de La Paz, iniciando oficialmente sus actividades el 10 de febrero de 1826, con jurisdicción en los departamentos de La Paz y Cochabamba, incluyendo las provincias de Oruro, Paria y Carangas (el departamento de Oruro aún no había sido creado).

El 16 de julio de 1827, el Mariscal de Ayacucho, en solemne sesión instaló la Corte Suprema de Justicia y recibió juramento a los ministros: Manuel María Urcullo, Juan de la Cruz Monje y Ortega, Mariano Guzmán, y Casimiro Olañeta. La Constitución de 1826, indicaba que la Corte Suprema debería estar formada por siete ministros. El 12 de diciembre de 1827 se posesionó al primer fiscal interino de la Corte Suprema el Dr. Mariano Enrique Calvo.

Como suele suceder en todo proceso transicional⁸, "...la justicia boliviana quedó organizada sobre los cimientos de coloniales de la antigua Audiencia española...La Real Audiencia de

⁸ El actual proceso de transición hacia la nueva justicia boliviana seguramente va a seguir una dinámica parecida.

Charcas, instituida el año de 1559, fue sustituida en el Alto Perú por otra institución inspirada en los principios liberales de la independencia, divorciada política y jurídicamente de la corona española, aunque en sus primeros años mantuvo el vigor de las leyes de Castilla de 1812, mientras se diese forma y vigencia a la codificación nacional” (Castro, 1987).

El anterior esquema de organización Judicial estuvo cimentado en varias disposiciones normativas, entre las que destacan: la Constitución Política del Estado de 1967, reformada el año 1994 (en adelante, anterior constitución) y las leyes de Organización judicial, del Tribunal Constitucional, del Consejo de la Judicatura y del Tribunal Agrario Nacional, todas de carácter orgánico.

Cabe advertir al lector que en este acápite, dedicado al análisis general de la estructura judicial legalmente vigente hasta antes de la aprobación del nuevo marco constitucional, aún se utiliza la terminología usual en el anterior esquema, así, no debe causar extrañeza cuando, por ejemplo, se utilice el término de “Poder Judicial” en el desglose del texto.

3.1. Principios de la vieja administración de justicia boliviana

La Constitución abrogada (CPE-A) no enunciaba expresamente los principios de la administración de justicia, sin embargo, estos pueden ser deducidos del contenido del artículo 116 en sus párrafos VII, donde se establece el principio de la autonomía económica y administrativa del Poder Judicial –aspecto esencial– para el ejercicio de su independencia con relación a los otros Poderes del Estado, y X que enuncia las garantías procesales de la administración de justicia: la gratuidad, publicidad, celeridad y probidad en la sustanciación de los juicios.

La Ley de Organización Judicial abrogada (Ley 1455 de febrero de 1993, en adelante simplemente LOA-A), complementaba las previsiones constitucionales enlistando los siguientes principios:

“Art. 1.- PRINCIPIOS.- Los siguientes PRINCIPIOS regirán la administración de justicia en todos los tribunales y juzgados de la República:

1. PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA.- El Poder Judicial es independiente de los demás poderes del Estado dentro del marco que señala el Art. 2do. de la Constitución Política del Estado. Los jueces son independientes en la administración de justicia y no están sometidos sino a la ley.
2. PRINCIPIO DE LEGITIMIDAD.- Es la facultad de administrar justicia nacida de la ley por quienes han sido designados de conformidad con la Constitución y las leyes para ejercerlas con sujeción a ellas.
3. PRINCIPIO DE GRATUIDAD.- La administración de justicia es gratuita, no debiendo gravarse a los litigantes con contribuciones ajenas al ramo judicial.

4. PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.- Las actuaciones judiciales son públicas salvo cuando sean ofensivas a la moral y las buenas costumbres.
5. PRINCIPIO DE JERARQUÍA.- La administración de justicia se cumple en todas las instancias y estados procesales a través de una organización judicial jerarquizada en la que los jueces y funcionarios subalternos tienen determinadas potestades jurisdiccionales, atribuciones y deberes de subordinación específicamente señalados en la presente ley.
6. PRINCIPIO DE EXCLUSIVIDAD Y UNIDAD.- El Estado tiene la potestad exclusiva de administrar justicia a través del Poder Judicial, conformado en una unidad jerárquica de acuerdo con las prescripciones de la presente ley.
7. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD.- Es la facultad de administrar justicia en las diferentes materias del Derecho.
8. PRINCIPIO DE AUTONOMÍA ECONÓMICA.- El Poder Judicial goza de autonomía económica, de conformidad con la Constitución Política del Estado.
9. PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD.- Los magistrados y jueces de los tribunales unipersonales y colegiados y los funcionarios judiciales subalternos, son responsables por los daños que causaren a las partes litigantes por la comisión de delitos, culpas y errores inexcusables en la aplicación de la ley, por lo que responderán penal y/o civilmente según lo establecido por la Constitución y las leyes. El Estado será también responsable por los daños causados.
10. PRINCIPIO DE INCOMPATIBILIDAD.- La función judicial es incompatible con cualesquiera otras actividades públicas o privadas salvo las excepciones determinadas por ley.
11. PRINCIPIO DE SERVICIO A LA SOCIEDAD.- La administración de justicia es un medio de servicio a la sociedad y no un fin en sí mismo.
12. PRINCIPIO DE COMPETENCIA.- Toda causa debe ser conocida por juez competente, que es el designado con arreglo a la Constitución y a las leyes. No pueden establecerse tribunales o juzgados de excepción.
13. PRINCIPIO DE CELERIDAD.- La justicia debe ser rápida y oportuna en la tramitación y resolución de las causas.
14. PRINCIPIO DE PROBIDAD.- Es la conducta imparcial y recta que deben cumplir los jueces, fiscales, notarios de fe pública, registradores de derechos reales, personal subalterno, abogados y partes en los procesos en que les corresponda intervenir.”

En este listado se mezclan principios organizativos propiamente dichos con principios específicamente procesales; con todo, su enunciación ha servido para conducir el funcionamiento de la vieja estructura judicial, hoy en proceso de transformación.

3.2. La estructura orgánica funcional judicial

Siguiendo el esquema conceptual planteado, la administración de justicia boliviana presenta, tanto en el esquema abrogado como en el vigente, una primera gran división funcional en dos ámbitos de trabajo:

- a) Funciones jurisdiccionales o de impartición de justicia propiamente dichas. Entendida como la actividad principal del Poder Judicial, relacionada esencialmente con la actividad específica de dirimir conflictos mediante la identificación e interpretación de la normativa aplicable al caso en cuestión y la emisión de un fallo argumentado que lo resuelva, desarrollada por jueces y tribunales; y,
- b) Funciones de administración o de “gobierno judicial”. Referidas a la actividad de apoyo jurisdiccional, consistentes en la administración de los recursos humanos, financieros y materiales, sin lo que la labor jurisdiccional sería poco menos que inviable.

Gráfico 18

ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL ESQUEMA CONSTITUCIONAL ABROGADO			
FUNCIÓN	JURISDICCIÓN/ÁREA DE FUNCIONES	ESTRUCTURA	
		Máxima autoridad	Jerarquía inferior
Jurisdiccional	Ordinaria	Corte Suprema de Justicia de la Nación – CSJ	- Cortes superiores de distrito. - Jueces de partido (diversas materias). - Jueces de instrucción (diversas materias).
	Constitucional	Tribunal Constitucional – TC	- Tribunales y jueces ordinarios que ejercen la jurisdicción constitucional en casos concretos.
	Agraria	Tribunal Agrario Nacional – TAN	- Jueces agrarios.
No jurisdiccional	Administrativa disciplinaria	Consejo de la Judicatura – CJ (Plenario)	- Estructura organizativa centralizada (gerencias y sus dependencias). - Estructura desconcentrada (representaciones distritales).

Fuente: Elaboración propia

A partir de este primer esquema, se pasa a describir la organización judicial en el viejo sistema hoy en proceso de recomposición.

3.2.1. Estructura jurisdiccional en el marco normativo abrogado

La potestad jurisdiccional también se subdivide funcionalmente en lo que la economía jurídica denomina “jurisdicciones”, es decir, que el sistema judicial se divide en ámbitos jurídicos diferenciados en razón de la naturaleza o materia sobre la que tratan.

El concepto de “jurisdicción” tiene, a juicio de Goldstein (2007), al menos dos acepciones:

- a. Una de carácter funcional, que es el que se aplica en el anterior párrafo y que indica que hace referencia a la "...aptitud o capacidad reconocida a un juez o tribunal para conocer en una determinada categoría de pretensiones o peticiones";
- b. Otra de carácter espacial, que lo define como un espacio de territorio dentro de cuyos límites ejercen funciones específicas los órganos del Estado, judiciales y/o administrativos.

Normativamente, tanto la N-LOJ recientemente promulgada como la LOJ-A guardan cierta coincidencia en cuanto a los lineamientos centrales en relación al manejo del concepto, entendiéndolo como la "...potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial" (art. 11 N-LOJ).

Esta definición genérica se complementa con las más específicas desarrolladas por Goldstein (2007) y sólo podrán llegar a concretarse en casos específicos aplicando los siguientes criterios para la determinación de la *competencia*:

- Funcional. En razón de la materia o categoría jurídica a la que pertenezca el asunto en cuestión.
- Personal. En atención a la naturaleza o características distintivas del o los sujetos que forman parte de la relación procesal.
- Territorial. De acuerdo al espacio territorial en el que se produjo el hecho.

Evidentemente, todos estos criterios admiten excepciones, por ejemplo, lo referente a la ampliación de la competencia territorial por adhesión de las partes, etc.

La competencia, de acuerdo a lo previsto en el art. 12 de la N-LOJ, es "...la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto".

La relación entre jurisdicción y competencia, responde entonces a un criterio de distinción de género a especie, constituyéndose la primera en la potestad general del Estado de administrar justicia y la segunda en el ejercicio concreto de dicha potestad en casos específicos.

En el escenario anterior, a más de la división funcional por jurisdicciones, la administración judicial respondía a una lógica general de distribución territorial de carácter esencialmente unitario, cimentado sobre los pilares de la concepción de Estado-Nación y congruente con la existencia de único centro emisor de normas con carácter formal de "leyes", generando un solo corpus normativo primario (Constitución y leyes) del que se desprendían las normas secundarias de carácter reglamentario.

Se estableció así un ejercicio de la potestad jurisdiccional de carácter mono-sistémico, es decir, un solo ordenamiento jurídico de carácter republicano y raíces europeas básicamente continentales gestionado por un solo cuerpo organizativo judicial distribuido en el territorio bajo una lógica de desconcentración.

De esta forma, la organización general de la administración de justicia respondía a una lógica que la dividía funcionalmente en grandes áreas, categorías o materias jurídicas (ordinaria, agraria, constitucional, administrativa, disciplinaria, etc.), por un lado, y a una perspectiva espacial que permitía su materialización en el territorio bajo una lógica desconcentradora, todas con su correlato organizativo que les daba materia.

La Ley de Organización Judicial abrogada regía la organización y funcionamiento de los tribunales ordinarios únicamente y es con la reforma constitucional de 1994 que se completó el esquema organizativo judicial con la creación de nuevas jurisdicciones con sus respectivos órganos nacionales, a saber: el Tribunal Constitucional (modelo de control de constitucionalidad concentrado) y el Tribunal Agrario Nacional, en el ámbito jurisdiccional, y el Consejo de la Judicatura como órgano administrativo y disciplinario (liberación de estas labores a los funcionarios jurisdiccionales).

En cuanto a la estructura del Poder Judicial, el artículo 116 de la CPE-A indicaba lo siguiente:

- I. El Poder Judicial se ejerce por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el Tribunal Constitucional, las Cortes Superiores de Distrito, los tribunales y jueces de instancia y demás tribunales y juzgados que establece la ley. La ley determina la organización y atribuciones de los tribunales y juzgados de la República. El Consejo de la Judicatura forma parte del Poder Judicial.
- II. No pueden establecerse tribunales o juzgados de excepción.
- III. La facultad de juzgar en la vía ordinaria, contenciosa y contenciosa-administrativa y la de hacer ejecutar lo juzgado corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales y jueces respectivos, bajo el principio de unidad jurisdiccional.
- IV. El control de la constitucionalidad se ejerce por el Tribunal Constitucional.
- V. El Consejo de la Judicatura es el órgano administrativo y disciplinario del Poder Judicial.
- VI. Los Magistrados y jueces son independientes en la administración de Justicia y no están sometidos sino a la Constitución y la Ley. No podrán ser destituidos de sus funciones, sino previa sentencia ejecutoriada.
- VII. La Ley establece el Escalafón Judicial y las condiciones de inamovilidad de los Ministros, Magistrados, Consejeros y jueces.

- VIII. El Poder Judicial tiene autonomía económica y administrativa. El Presupuesto General de la Nación asignará una partida anual, centralizada en el Tesoro Judicial, que depende del Consejo de la Judicatura. El Poder Judicial no está facultado para crear o establecer tasas ni derechos judiciales.
- IX. El ejercicio de la judicatura es incompatible con toda otra actividad pública y privada remunerada, con excepción de la cátedra universitaria.
- X. La gratuidad, publicidad, celeridad y probidad en los juicios son condiciones esenciales de la administración de Justicia. El Poder Judicial es responsable de proveer defensa legal gratuita a los indigentes, así como servicios de traducción cuando su lengua materna no sea el castellano.

Las funciones de cada órgano del Poder Judicial estaban definidas, en el marco de sus atribuciones y competencias, de la siguiente manera:

- La jurisdicción ordinaria, compuesta por la Corte Suprema de Justicia (CSJ), las Cortes Superiores de Distrito (CSD) y los Tribunales y Jueces de Instancia, con la misión de resolver las causas sustanciadas en la vía ordinaria, contenciosa y contencioso-administrativa
- La jurisdicción agraria, estructurada por el Tribunal Agrario Nacional y los jueces agrarios.
- El Tribunal Constitucional, que tiene asignada la función del control de supremacía de la Constitución (control de constitucionalidad).
- El Consejo de la Judicatura, tiene la labor administrativa y disciplinaria del Poder Judicial. Concentra la mayor parte de las llamadas actividades de “gobierno judicial”.

Se trata, como puede verse, de una administración de justicia mono-sistémica (monismo jurídico) y que es ejercida por varias jurisdicciones funcionalmente distribuidas.

A continuación, se desglosa la estructura básica de cada una de las jurisdicciones, enfatizando en sus aspectos organizacionales generales de conformidad a los objetivos del estudio.

3.2.2. Jurisdicción ordinaria en el esquema judicial abrogado

A. Corte Suprema de Justicia

Según la CPE-A y la LOJ-A, la Corte Suprema de Justicia, se constituye en el máximo tribunal de justicia del Poder Judicial.

Artículo 117 (CPE-A)

- I. La Corte Suprema es el máximo tribunal de justicia ordinaria, contenciosa y contenciosa - administrativa de la República. Tiene su sede en la ciudad de Sucre.
- II. Se compone de doce Ministros que se organizan en salas especializadas, con sujeción a la ley.
- III. Para ser Ministro de la Corte Suprema se requiere las condiciones exigidas por los artículos 64° y 61° de esta Constitución con la excepción de los numerales 2° y 4° del artículo 61°, tener título de Abogado en Provisión Nacional, y haber ejercido con idoneidad la judicatura, la profesión o la cátedra universitaria por lo menos durante diez años.
- IV. Los Ministros son elegidos por el Congreso Nacional por dos tercios de votos del total de sus miembros, de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura. Desempeñan sus funciones por un período personal e improrrogable de diez años, computables desde el día de su posesión y no pueden ser reelegidos sino pasado un tiempo igual al que hubiesen ejercido su mandato.
- V. El Presidente de la Corte Suprema es elegido por la Sala Plena por dos tercios de votos del total de sus miembros. Ejerce sus funciones de acuerdo a la ley.

Artículo 118 (CPE-A)

I. Son atribuciones de la Corte Suprema:

- 1°. Representar al Poder Judicial;
- 2°. Designar, por dos tercios de votos de los miembros de la Sala Plena, a los vocales de las Cortes Superiores de Distrito, de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura;
- 3°. Resolver los recursos de nulidad y casación en la jurisdicción ordinaria y administrativa;
- 4°. Dirimir las competencias que se susciten entre las Cortes Superiores de Distrito;
- 5°. Fallar en los juicios de responsabilidad contra el Presidente y Vicepresidente de la República, ministros de Estado y Prefectos de Departamento por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, a requerimiento del Fiscal General de la República, previa autorización del Congreso Nacional, fundada jurídicamente y concedida por dos tercios de votos del total de sus miembros, en cuyo caso el sumario estará a cargo de la Sala Penal y si ésta se pronuncia por la acusación, el juicio se substanciará por las demás Salas, sin recurso ulterior;
- 6°. Fallar en única instancia en las causas de responsabilidad penal seguidas, a requerimiento del Fiscal General de la República, previa acusación de la Sala Penal, contra el Contralor General de la República, Vocales de las Cortes Superiores, Defensor del Pueblo, Vocales de la Corte Nacional Electoral y Superintendentes establecidos por ley, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones;

- 7°. Resolver las causas contenciosas que resulten de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo y las demandas contencioso administrativas a las que dieren lugar las resoluciones del mismo.
- 8°. Decidir las cuestiones de límites que se suscitaren entre los departamentos, provincias, secciones y cantones.

II. La organización y funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia se establecen por Ley.

Por su parte, el artículo 47 de la LOJ-A, es congruente al señalar que la Corte Suprema de Justicia se erige como “...el más alto Tribunal de Justicia de la República. Su jurisdicción se extiende a todo el territorio nacional. La sede de sus funciones es la capital de la República”.

En cuanto al número de ministros y la composición de sus salas, el artículo 48 de la LOJ-A, modificado mediante Ley N° 1989 de 28 de Julio de 1999 indica:

“Art. 48.- Número de ministros y composición: La Corte Suprema de Justicia la componen doce Ministros, incluso el Presidente y se divide en tres salas. Una en materia civil, subdividida en primera y segunda, cada una con dos Ministros; una en materia penal, subdividida en primera y segunda, cada una con dos Ministros; y otra en materia social y administrativa con tres Ministros. La reunión de todos los Ministros constituye la Sala Plena.

El Presidente de la Corte Suprema de Justicia sólo integra la Sala Plena, salvo los casos de casación en materia penal”.

En cuanto a las competencias en razón de materia, destacan las siguientes:

- *Recurso de casación o nulidad.*

El artículo 118 I-3 CPE-A, concordante con el art. 55-26 LOJ-A, indica que una de las atribuciones de la Corte Suprema consiste en “...resolver los recursos de nulidad y casación en la jurisdicción ordinaria y administrativa”.

“La jurisdicción de casación” no tiene por objeto administrar justicia sustancialmente –dice Bielsa– (de ahí que no examine los hechos), sino fijar el sentido de las leyes o su interpretación auténtica, para dar certeza, unidad, uniformidad en las mismas (Bielsa, 1987).

Se trata, por consiguiente, de un juicio nuevo de puro derecho, que no forma parte de la cadena de niveles de revisión judicial o instancia.

Este recurso procede en el fondo y en la forma, en los casos señalados expresamente por los artículos 53 y 254 del Código de Procedimiento Civil, pudiendo generar cuatro clases de resoluciones:

- a. Improcedente cuando es interpuesto fuera de término y cuando no se haya agotado la instancia de apelación, pudiéndose haber hecho uso de este recurso:
- b. Infundado, cuando el tribunal considere que la norma aludida no ha sido violada;
- c. Fundado, cuando la ley o leyes acusadas han sido efectivamente infringidas, "...en estos casos fallará en lo principal del litigio....", según manda el artículo 274 Código de Procedimiento Civil.
- d. De anulación, cuando se encuentren vicios de forma en el proceso, anulándolo hasta el vicio más antiguo (Artículos 275 y 254 del Código de Procedimiento Civil).

- *Juicios de responsabilidades*

El inciso 5 del artículo 118 de la CPE-A reconoce a la Corte Suprema la atribución de fallar en los juicios de responsabilidades contra el Presidente y Vice-presidente de la República, ministros de Estado y prefectos de departamento, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, a requerimiento del Fiscal General de la República, previa autorización del Congreso Nacional.

De la misma forma, el inciso 6 del mismo artículo, dispone que corresponde a este alto tribunal fallar en única instancia en las causas de responsabilidad penal seguidas a requerimiento del Fiscal General de la República, previa acusación de la Sala Penal, contra el Contralor General de la República, Vocales de las Cortes Superiores, Defensor del Pueblo, Vocales de la Corte Nacional Electoral y Superintendentes establecidos por ley, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

- *Juicios contenciosos y contencioso-administrativos.*

El inciso 7 del artículo 118 de la CPE-A, concordante con el artículo 55-10 LOJ-A atribuye a la Corte Suprema "resolver las causas contenciosas que resulten de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo, y de las demandas contencioso-administrativas a que dieran lugar las resoluciones del mismo".

En el enunciado de este artículo pueden identificarse dos atribuciones distintas, a saber:

- a. En las causas contenciosas, el Estado es parte de un juicio que se ventila ante la justicia civil, reconociéndose su "doble personalidad" (pública y privada a la vez), actuando en este caso como sujeto de derecho privado con capacidad plena para negociar, conceder y contratar libremente con los particulares. Esto puede ocurrir cuando alguien demanda de la administración el cumplimiento de un contrato suscrito civil con las formalidades de ley.

- b. En cambio, una causa contenciosa-administrativa implica un reclamación con el Estado cuando este actúa con todas sus prerrogativas públicas, pero vulnerando un derecho pre constituido de un tercero particular. Ello requiere de agotar previamente todas las instancias administrativas.

El procedimiento contencioso-administrativo en Bolivia es judicial, porque se sigue ante el máximo tribunal de justicia. En otros países se lo sigue por la vía administrativa, como es el caso de Francia

- *Competencias entre Cortes Departamentales*

(Artículo 118-4, concordante con el Artículo 55-17 LOJ-A). La Corte Suprema tiene la atribución para dirimir los conflictos de competencias que se susciten entre las Cortes Superiores de Distrito.

- *Competencias entre Departamentos*

(Artículo 118-8 CPE-A, concordante con el Artículo 55-17 LOJ-A) Le corresponde también decidir sobre las cuestiones de límites que se suscitaren entre los departamentos, provincias, secciones y cantones.

Se entiende, por supuesto, que esta atribución era ejercida previa sustanciación del trámite administrativo previsto en la Ley de Unidades Político Administrativas (UPA's).

- *Extradición*

(Artículo 55-22 LOJ-A) Este tribunal debe conocer los procedimientos de extradición solicitados por tribunales del exterior, "debiendo comisionar a una autoridad inferior la sustanciación y acumulación de pruebas si acaso existieren cuestiones de hecho que demostrarse".

- *Designación de Vocales.*

Designar, por dos tercios de votos de los miembros de la Sala Plena, a los Vocales de las Cortes Superiores de Distrito, de nóminas que le propone el Consejo de la Judicatura (Art. 118-2 CPE-A).

B. Cortes Superiores de Distrito

En cada capital de departamento se constituye una Corte Superior de Justicia con jurisdicción en el territorio de todo el departamento, integrada por Vocales cuyo número varía de acuerdo a la densidad demográfica y al movimiento judicial (artículo 92 de la LOJ-A).

Gráfico 19

COMPOSICIÓN Y NÚMERO DE VOCALES EN CADA CORTE DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA	
DEPARTAMENTO	NÚMERO DE VOCALES
La Paz	20
Santa Cruz	15
Cochabamba	13
Oruro	10
Potosí	10
Chuquisaca	10
Tarija	8
Beni	7
Pando	5

Fuente: Elaboración propia

Para ser Vocal se requiere una edad mínima de 35 años, haber ejercido la judicatura o la profesión de abogado durante 10 años (artículo 94 de la LOJ-A), su nombramiento corresponde a la Corte Suprema de las ternas propuestas por el Consejo de la Judicatura y durarán en el cargo seis años con derecho a reelección.

En caso de imposibilidad de lograr quórum en salas, se prevén tres niveles de suplencia:

- Entre vocales de distintas salas.
- Vocales de las Salas de la Corte Superior más próxima.
- Conjueces.

En cuanto a sus atribuciones están señaladas en el artículo 103 y siguientes de la Ley de Organización Judicial abrogada.

“Art. 103 (LOJ-A) ATRIBUCIONES DE LA SALA PLENA.- Las Cortes Superiores de Distrito en Sala Plena, tendrán las siguientes atribuciones:

1. Dirigir el movimiento judicial de sus respectivos distritos;
2. Proponer por dos tercios de votos del total de sus miembros, ternas ante la Corte Suprema de Justicia para la designación de Jueces de Partido en materias civil-comercial, penal, de sustancias controladas, de familia, del trabajo y seguridad social, de minería y administrativa, del menor, de vigilancia, Jueces de instrucción en materia civil, penal, de familia, de contravenciones, registradores de derechos reales, notarios de fe pública y notarios de minería y ministrar posesión a los designados;
3. Designar anualmente a sus conjueces y a los defensores oficiales;
4. Designar a los jueces de mínima cuantía, de ternas propuestas por el juez de partido en materia civil o de instrucción más próximo al lugar donde deben crearse esos juzgados;
5. Designar anualmente a los vocales necesarios para la inspección de los juzgados y demás oficinas judiciales del distrito;

6. Ministran posesión a quien o quienes fueren designados sus vocales o conjuces, así como a los prefectos de departamento y alcaldes municipales;
7. Juzgar a los funcionarios indicados en los numerales 2 y 4 del presente artículo, lo mismo que a los alcaldes municipales, vocales de los concejos municipales, vocales de las cortes electorales y juntas municipales, individual o colectivamente, jueces de minería, subprefectos, jueces agrarios y, en general, a los funcionarios con jurisdicción departamental. por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones;
8. Formar sala de acusación cuando se trate de juzgamiento de las autoridades y funcionarios indicados en el inciso anterior, que pertenezcan al distrito judicial más próximo;
9. Conocer los recursos directos de nulidad que se interpusieren contra actos o resoluciones dictadas por las municipalidades, prefecturas y subprefecturas;
10. Conocer las recusaciones planteadas contra la Corte Distrital en pleno más próxima;
11. Conocer las recusaciones que se interpusieren contra sus conjuces;
12. Conocer los recursos de hábeas corpus y amparos establecidos por la Constitución Política del Estado;
13. Dirimir las competencias que se suscitaren entre jueces;
14. Absolver las consultas de los juzgados inferiores sobre la inteligencia de alguna ley, y dirigirlas a la Corte Suprema de Justicia con los respectivos informes;
15. Remover en la vía disciplinaria a los funcionarios subalternos, por faltas o delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar;
16. Designar a todos los funcionarios dependientes directamente de la Corte, así como al personal subalterno, de las ternas propuestas por los jueces de partido, instrucción y ministrarles posesión. Quedando encargado de recibirles el juramento de ley el Secretario de Cámara;
17. Presidir las visitas generales a los establecimientos penitenciarios, y dictar las providencias para la que está facultada;
18. Recibir los exámenes que deben rendir los postulantes a secretarios, actuarios y notarios de fe pública, para este efecto delegará a sus salas la recepción de estos exámenes por turno;
19. Proyectar anualmente los presupuestos judiciales del distrito y elevarlos a la Corte Suprema de Justicia para su consideración;
20. Conceder licencia al personal judicial por el tiempo de dieciséis a treinta días;
21. Conocer y resolver todo asunto que las leyes especiales le atribuyen y los que no correspondan en particular a alguna de sus salas”.

Las resoluciones de Sala Plena en todas las Cortes Superiores requerirán de la mayoría absoluta de votos de sus componentes, en caso de empate dirimirá el presidente. Como parte del apoyo administrativo a sus actividades, se prevé la contratación de un Secretario de Sala Plena y el personal subalterno suficiente.

“Art. 105 (LOJ-A). ATRIBUCIONES DE LAS SALAS EN MATERIA CIVIL.- Las atribuciones de las salas en materia civil son:

1. Conocer en grado de apelación, las sentencias y autos dictados en primera instancia por los jueces de partido en materias civil-comercial, de familia y del menor;
2. Conocer en recurso de nulidad o casación, los autos de vista pronunciados en segunda instancia por los jueces de partido en materia civil-comercial y de familia;
3. Resolver, en consulta o revisión, si no hubiesen sido apeladas, las sentencias y autos dictados en juicio o procedimientos en los que las leyes así lo determinen;
4. Resolver los recursos de compulsión interpuestos contra autos denegatorios pronunciados por los jueces de partido en materias civil-comercial, de familia y del menor;
5. Conocer las quejas interpuestas contra los jueces en materias civil, comercial, de familia, del menor, así como contra los de mínima cuantía.
6. Resolver las excusas formuladas por sus vocales, secretarios de cámaras y funcionarios directamente dependientes de ellas;
7. Conocer en grado de apelación, sin ulterior recurso, la negativa de inscripción en el Registro de Comercio, y con recurso de nulidad o casación, las resoluciones de la Dirección de Sociedades por Acciones; Superintendencia de Bancos y Seguros y Comisión Nacional de Valores;
8. Conocer las recusaciones planteadas contra alguno o todos los vocales de la o las salas penales. En las Cortes donde exista una sala, la recusación del total de sus vocales será conocida por la Corte más próxima;
9. Conocer las recusaciones interpuestas contra los jueces de partido en materias civil-comercial, de familia y del menor;
10. Resolver, en recurso de nulidad o casación, las sentencias de recusación dictadas por los jueces de partido en lo civil-comercial, de familia y del menor contra sus funcionarios subalternos;
11. Conocer las recusaciones interpuestas contra su Secretario de Cámara y personal subalterno directamente dependiente de la sala.

“Art. 106 (LOJ-A) ATRIBUCIONES DE LAS SALAS EN MATERIA PENAL.- Las atribuciones de las salas en materia penal son:

1. Conocer en grado de apelación o consulta, las sentencias y autos dictados en procesos penales y de sustancias controladas por los jueces de partido e instrucción en los casos expresamente señalados por ley;
2. Conocer en grado de apelación y, sin ulterior recurso, los autos dictados en juicios penales por los jueces instructores, sobre cuestiones o incidentes que afectaren a la jurisdicción y competencia dentro del mismo distrito y, con recurso de nulidad o casación, si fuere de diferente distrito;
3. Conocer en recurso de nulidad o casación los autos de vista pronunciados por los jueces de partido;

4. Conocer los juicios de recusación interpuestos contra los jueces de partido e instrucción en materia penal y de substancias controladas; así como contra el Juez de Vigilancia, el Secretario de Cámara y demás subalternos de la sala.
5. Conocer en recurso de nulidad o casación, las sentencias pronunciadas en juicios de recusación por los jueces de partido e instrucción en materia penal contra sus subalternos;
6. Resolver los recursos de compulsa interpuestos contra los autos denegatorios dictados por los jueces de partido e instrucción en materia penal y de sustancias controladas;
7. Conocer los recursos de queja planteados contra los jueces de partido e instrucción en lo penal y de sustancias controladas; así como contra los secretarios de cámara de la misma materia;
8. Resolver las excusas formuladas por sus vocales, secretarios de cámara y funcionarios directamente dependientes en materia penal.

“Art. 107 (LOJ-A) ATRIBUCIONES DE LA SALA EN MATERIAS DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.- Las atribuciones de las salas en materia del trabajo y seguridad social son:

1. Conocer en grados de apelación de las sentencias y autos interlocutorios pronunciados en primera instancia por los jueces de trabajo;
2. Resolver los recursos de compulsa y demás recursos establecidos por ley;
3. Resolver las excusas de sus propios miembros y las de los jueces de partido;
4. Juzgar administrativamente a los presidentes, directores y gerentes de las cajas y fondos complementarios, en todos los casos previstos por las disposiciones de Seguridad Social.
5. Conocer en grado de apelación las resoluciones pronunciadas por los consejos ejecutivos y organismos similares de las cajas de seguridad social y fondos complementarios sobre concesión de rentas;
6. Resolver las excusas formuladas por sus vocales, Secretario de Cámara y funcionarios directamente dependientes de la sala; así como las recusaciones planteadas contra alguno o todos los vocales de las salas civiles;
7. Conocer de las recusaciones interpuestas contra los jueces de partido en materias social, de minería, coactiva fiscal y contencioso tributario;
8. Conocer de las recusaciones interpuestas contra su Secretario de Cámara y demás personal subalterno, sin recurso ulterior alguno; Conocer de los recursos de amparo constitucional contra los actos de autoridades en materias social, de minería y administrativa”.

“Art. 108 (LOJ-A) ATRIBUCIONES DE LA SALA EN MATERIA DE MINERÍA.- Las atribuciones de las salas en materia de minería son las señaladas en el artículo 347 del Código de Minería”.

“Art. 109 (LOJ-A) ATRIBUCIONES DE LA SALA EN MATERIA ADMINISTRATIVA.- Las atribuciones de la sala en materia administrativa son:

1. Conocer en grado de apelación las sentencias y otras resoluciones dictadas en primera instancia por los jueces de partido en materia administrativa en las causas contencioso-fiscales y contencioso-tributarias;
2. Resolver los recursos de compulsa, interpuestos contra autos denegatorios pronunciados por los jueces de partido en materia administrativa;
3. Conocer las quejas interpuestas contra los jueces de partido de la materia, así como contra su Secretario de Cámara;
4. Resolver las excusas formuladas por sus vocales, Secretario de Cámara y funcionarios directamente dependientes de la sala;
5. Conocer las recusaciones interpuestas contra los jueces de partido en materia administrativa;
6. Ejercitar las atribuciones que les señalan las respectivas leyes administrativas.”

El número de componentes de las salas especializadas es variable, de acuerdo al número general de vocales que la norma prevé para cada Corte en particular. En lo referente al personal de apoyo, en los departamentos de La Paz, Santa Cruz y Cochabamba se prevé la existencia de un Secretario de Cámara por sala, en los restantes departamentos, uno solo para todas las salas. El número de votos para decisión está determinado por el número de vocales asignado a cada Corte y cada sala, variando entre dos y tres.

No se profundiza más sobre este punto, dado que el objetivo principal del estudio se concentra en comparar estructuras macro entre diferentes modelos de organización judicial.

C. Tribunales y juzgados de instancia

Los jueces inferiores o de “instancia”, más los notarios y registradores son nombrados por las Cortes de Distrito, de las nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura (artículo 123 inciso 2 de la CPE). En cuanto al periodo de sus funciones esta demarcado en cuatro años.

En los recintos judiciales –como parte de la Corte Superior– están ubicados los juzgados de partido, juzgados de instrucción y juzgados de ejecución penal.

- a. *Los juzgados de partido*, están organizados en diferentes materias: civil, comercial, familia, niñez y adolescencia, de trabajo y seguridad social, de minería y administrativa (artículo 128 de la LOJ).

En líneas generales, los juzgados de partido de las diferentes áreas del Derecho gozan de competencia para conocer y decidir las causas referentes específicamente a su

materia, en unos casos en primera instancia, y en otros, en segunda instancia como ocurre con las sentencias y resoluciones emitidas por los jueces de instrucción.

En provincias se constituían en mixtos, es decir, en juzgados que conocían sobre asuntos de diferentes materias, esto en razón de racionalidad económica y el escaso tráfico procesal.

- b. *Los juzgados de instrucción*, organizados en materias: civil-comercial, penal y de familia (artículo 172 y ss. LOJ).

Los jueces de instrucción tienen por función principal la de dirimir en primera instancia los conflictos puestos a su conocimiento en las materias de su competencia.

Al igual que en el caso anterior, en provincias se constituían en juzgados mixtos.

- c. *Los juzgados en materia penal*, que a partir de las modificaciones al Procedimiento Penal han quedado clasificados de la siguiente manera:

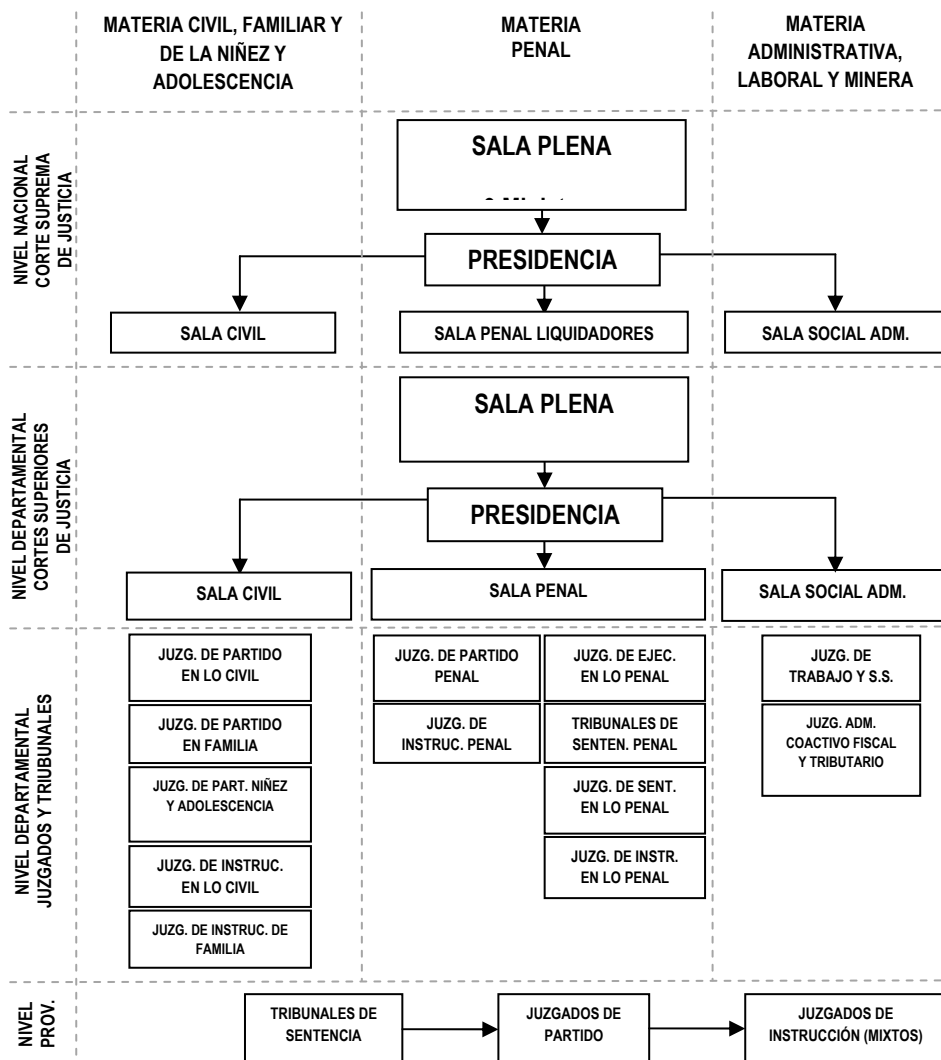
- Tribunales de Sentencia Penal. Los tribunales de sentencia, estarán integrados por dos jueces técnicos y tres jueces ciudadanos y serán competentes para conocer la sustanciación y resolución del juicio en todos los delitos de acción pública, excepto aquellos sancionados con pena no privativa de libertad o con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de cuatro o menos años (Art. 52 Código de Procedimiento Penal).
- Juzgados de Sentencia en lo penal. Competentes para conocer la sustanciación y resolución de: 1) Los juicios por delitos de acción privada; 2) Los juicios por delitos de acción pública sancionados con pena no privativa de libertad o con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de cuatro o menos años; 3) El procedimiento para la reparación del daño, cuando se haya dictado sentencia condenatoria; 4) La extinción de la acción penal en el caso de conflictos resueltos por las comunidades indígenas; y, 5) El recurso de Habeas Corpus , cuando a ellos les sea planteado (Art. 53 Código de Procedimiento Penal).
- Juzgados de instrucción en lo penal. Competentes para: 1) El control de la investigación, conforme a las facultades y deberes previstos en este Código; 2) Emitir las resoluciones jurisdiccionales que correspondan durante la etapa preparatoria y de la aplicación de criterios de oportunidad; 3) La sustanciación y resolución del proceso abreviado; 4) Decidir la suspensión del proceso a prueba; 5) Homologar la conciliación , cuando les sea presentada; 6) Decidir sobre las solicitudes de cooperación judicial internacional; 7) Conocer y resolver sobre la incautación de bienes y sus incidentes ; y, 8) Conocer y resolver los recursos de Habeas Corpus , si no existieran jueces de sentencia en su asiento jurisdiccional , cuando a ellos les sea planteado (Art. 54 Código de Procedimiento Penal).

- Juzgados de Ejecución Penal. Además de las atribuciones contenidas en la Ley de Organización Judicial y en la Ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario, tendrán a su cargo: 1) El control de la ejecución de las sentencias y de las condiciones impuestas en la suspensión condicional del proceso , del control de la suspensión condicional de la pena y del control del respeto de los derechos de los condenados ; 2) La sustanciación y resolución de la libertad condicional y de todos los incidentes que se produjeran durante la etapa de ejecución; y, 3) La revisión de todas las sanciones impuestas durante la ejecución de la condena que inequívocamente resultaran contrarias a las finalidades de enmienda y readaptación de los condenados (Art. 55 Código de Procedimiento Penal).

El juez o tribunal será asistido, en el cumplimiento de sus actos, por el secretario, cuyas funciones esenciales son: ordenar las notificaciones, disponer la custodia de objetos probatorios secuestrados, llevar al día los registros y estadísticas, dirigir al personal auxiliar, informar a las partes y colaborar en todos los trabajos que el juez o el tribunal les ordenen.

Gráfico 20

La organización general de la justicia ordinaria en el marco normativo abrogado



Fuente: Elaboración propia

3.2.3. Jurisdicción agraria

Las previsiones constitucionales sobre la materia, la Ley 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, promulgada el 18 de octubre de 1996 y las modificaciones efectuadas

mediante Ley 3545 de 28 de noviembre de 2006 (De reconducción comunitaria), se constituyen en la base normativa que sustenta el funcionamiento del antiguo esquema de la Judicatura de Agraria Bolivia, en cuya cúspide se encuentra el Tribunal Agrario Nacional – TAN y por debajo los juzgados agrarios, con jurisdicción y competencia para la resolución de los conflictos emergentes de la posesión y derecho de propiedad agrarios y otros que le señala la ley.

La Ley de Reconducción Comunitaria (LRC) amplía la competencia agraria a dos temáticas importantes y que han sido rescatadas por el nuevo marco constitucional, nos referimos al tema ambiental y al del cuidado de la biodiversidad, colateralmente inserto en los criterios para la determinación de la función económica social (art. 2 LRC) y conocer procesos contencioso-administrativos en materias agraria, forestal y de aguas (art. 21 LRC).

La judicatura agraria es el órgano de administración de justicia agraria; tiene jurisdicción y competencia para la resolución de los conflictos emergentes de la posesión, derecho de propiedad y actividad agraria, así como de la actividad forestal y de uso y aprovechamiento de aguas y, otros que le señala la Ley (art. 17 LRC).

i. Tribunal Agrario Nacional

“Artículo 34 (composición y sede). El Tribunal Agrario Nacional es el más alto tribunal de justicia agraria; está compuesto por diez (10) vocales incluido su Presidente; divididos en tres salas, cada una con tres (3) vocales. El Presidente solo integra sala plena. La sede de sus funciones es la ciudad de Sucre (modificado por el art. 19 de la LRC)”.

La modificación es sustancial puesto que sube el número de vocales de siete a diez, atendiendo la carga procesal y el aumento de competencias emergente de las mismas reformas.

“Artículo 37 (Requisitos para su Designación y Período de Funciones).

- I. Para ser vocal del Tribunal Agrario Nacional se requiere:
 1. Ser boliviano de origen y ciudadano en ejercicio;
 2. Tener título de abogado en provisión nacional y haber ejercido con ética e idoneidad, la profesión de abogado, la judicatura o la cátedra universitaria durante siete (7) años, en materia agraria (modificado por el art. 22 de la LRC); y,
 3. No estar comprendido en los casos de incompatibilidad establecidos por la Ley de Organización Judicial.

- II. Los vocales del Tribunal Agrario Nacional serán elegidos por la Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, por dos tercios (2/3) de votos del total de sus miembros, de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura.

III. Los vocales del Tribunal Agrario Nacional desempeñarán sus funciones por un período de seis (6) años, pudiendo ser reelegidos”.

Se eleva en un año la experiencia requerida para optar a las funciones de vocal, sin embargo, se elimina la mención a la experiencia específica en materia agraria, por considerarla, supuestos, redundante y excesiva.

“Artículo 35 (atribuciones de sala plena). La Sala Plena del Tribunal Agrario Nacional tiene atribuciones para:

1. Dirigir la Judicatura Agraria Nacional.
2. Nombrar al Presidente del Tribunal Agrario Nacional y a los Presidentes de las Salas. Por dos tercios (2/3) de votos del total de sus miembros;
3. Designar a los jueces agrarios de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura por dos tercios (2/3) de votos del total de sus miembros;
4. Elaborar y proponer el Presupuesto Anual de la Judicatura Agraria Nacional;
5. Dirimir las competencias que se susciten entre los jueces agrarios;
6. Ministran posesión a su Presidente;
7. Conocer en única instancia las recusaciones interpuestas contra sus vocales;
8. Designar anualmente conjueces del Tribunal Agrario Nacional, en un número igual al de sus vocales, en la misma forma señalada en la ley de organización Judicial y sujetos al régimen prescrito en dicha ley;
9. Crear juzgados agrarios y determinar el asiento y competencia territorial de cada uno de ellos (modificado por el art. 20 de la LRC);
10. Conocer y resolver los recursos extraordinarios de revisión de sentencias ejecutoriadas en el proceso oral y agrario (modificado por el art. 20 de la LRC);
11. Conocer y resolver todo asunto no atribuido expresamente a una de sus salas”.

Se añaden los numerales 9 y 10, el primero especificando la competencia sobre un aspecto ya regulado en el párrafo II del art. 33 de la Ley 1715, modificado por el 18 de la LRC, como es el de la creación de juzgados (abriendo la posibilidad de la itinerancia); el segundo relacionado con el recurso extraordinario de revisión de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, antes no previsto.

“Artículo 36° Ley 3545 (Competencia de las Salas). Son competencia de las Salas del Tribunal Agrario Nacional:

1. Actuar como tribunal de casación en las causas elevadas por los jueces agrarios;
2. Conocer y resolver, en única instancia, las demandas de nulidad y anulabilidad de títulos agrarios que hubieran servido de base para la emisión de los mismos, tramitados ante el Consejo Nacional de Reforma Agraria, el Instituto Nacional de Colonización y el Instituto Nacional de Reforma Agraria;
3. Conocer procesos contencioso-administrativos, en materias agraria, forestal y de aguas (modificado por el art. 21 de la LRC);

4. Conocer en única instancia las recusaciones interpuestas contra los jueces agrarios;
5. Otros que le señalen las leyes”.

En el numeral 3 se amplían las competencias a materia forestal y agraria, concordante con el artículo 30 de la Ley 1715 (modificado por el 17 de la LRC), que indica:

“La judicatura agraria es el órgano de administración de justicia agraria; tiene jurisdicción y competencia para la resolución de los conflictos emergentes de la posesión, derecho de propiedad y actividad agraria, así como de la actividad forestal y de uso y aprovechamiento de aguas y, otros que le señala la ley”.

En lo referente al personal de apoyo a las labores del Tribunal Agrario Nacional, la norma guarda silencio, sin embargo, se aplica por analogía el mismo tratamiento que para los otros entes jurisdiccionales colegiados de los otros órganos del Poder Judicial: secretario de sala plena y secretarios de cámara o sala, para las salas especializadas.

ii. Jueces agrarios

Los jueces agrarios tendrán jurisdicción y competencia en una o varias provincias de cada distrito judicial y serán creados por el Tribunal Agrario Nacional según las necesidades. La LRC abre la posibilidad de la itinerancia de los jueces en materia agraria, una experiencia ya aplicada en anteriores épocas con los llamados “juzgados agrarios móviles” reconocidos por la Ley de Reforma Agraria de 1953.

Estarán compuestos por un juez, un secretario y oficial de diligencias y tendrán competencia para:

1. Conocer las acciones de afectación de los fundos rústicos que no hubieran sido sometidos a proceso agrario ante el Servicio Nacional de Reforma Agraria;
2. Conocer las acciones que denuncien la sobreposición de derechos en fundos rústicos;
3. Conocer las acciones sobre mensura y deslinde de fundos rústicos;
4. Conocer las acciones para el establecimiento y extinción de servidumbres que puedan surgir de la actividad agropecuaria, forestal o ecológica;
5. Conocer las acciones para garantizar el ejercicio del derecho de propiedad agraria;
6. Conocer sobre el uso y aprovechamiento de aguas;
7. Conocer interdictos de adquirir, retener y recobrar la posesión de fundos agrarios, para otorgar tutela sobre la actividad agraria (modificado por el art. 23 de la LRC);
8. Conocer otras acciones reales, personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agrarias (modificado por el art. 23 de la LRC); y,
9. Otras que le señalen las leyes”.

Como se tiene dicho, el equipo de apoyo al juez estaría compuesto por un secretario y un oficial de diligencias, los cuales, ante la falta de regulación en la norma especial, están sometidos a las mismas exigencias previstas para el personal que cumple funciones análogas en los tribunales ordinarios.

“Artículo 40 (Requisitos para su Designación y Período de Funciones).

I. Para ser juez agrario se requiere:

1. Haber ejercido la profesión de abogado, con ética e idoneidad durante cuatro (4) años; y
2. Cumplir los demás requisitos exigidos para ser vocal del Tribunal Agrario Nacional.
3. Los jueces agrarios serán designados por el Tribunal Agrario Nacional, en Sala Plena, por dos tercios
4. (2/3) de votos del total de sus miembros, de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura.

II. Los jueces agrarios desempeñarán sus funciones por un período de cuatro (4) años, pudiendo ser reelegidos”.

3.2.4. Control de constitucionalidad

La naturaleza de esta función es objeto de debate en el plano doctrinal, pues para algunos se trata de una actividad jurisdiccional especial, pero jurisdiccional al fin, lo que implicaría que su estructura se enmarcaría dentro de la organización general del Poder Judicial, como acontece en los modelos en los que el control de constitucionalidad se concentra en las Cortes o Tribunales Supremos; mientras que para otros, se trata de una función diferente, pues obra como un sistema de control y vigilancia de la constitucionalidad de los actos de la totalidad de los órganos públicos, incluido el judicial, por supuesto, debido a lo que debería mantenerse ajeno a él en la perspectiva de garantizar un nivel de imparcialidad suficiente para tan delicada labor.

Con la creación del Tribunal Constitucional, se transita de un sistema de control de constitucionalidad disperso, en el que esta facultad se hallaba distribuida entre todos los entes de administración de justicia, a otro de naturaleza concentrada, es decir, con un órgano específicamente creado para el efecto (el Tribunal Constitucional).

Sin embargo, algunos sostienen que se trata de un sistema mixto, concentrado en lo referente a la revisión de oficio y otras atribuciones de constitucionalidad, y disperso en lo referente al tratamiento de los casos de control de constitucionalidad que se sustancia en primera y única instancia por los propios tribunales y jueces ordinarios.

3.2.4.1. Tribunal Constitucional

La Constitución Política del Estado abrogada establecía, en su artículo 119, los elementos estructurantes del aparato de control de constitucionalidad:

“ ...

- I. El Tribunal Constitucional es independiente y está sometido sólo a la Constitución. Tiene su sede en la ciudad de Sucre.
- II. Está integrado por cinco Magistrados que conforman una sola sala y son designados por el Congreso Nacional por dos tercios de votos de los miembros presentes.

Sobre este punto, el art. 8 núm. I la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), habla además de los cinco tribunales suplentes.

- III. El Presidente del Tribunal Constitucional es elegido por dos tercios de votos del total de sus miembros. Ejerce sus funciones de acuerdo a la ley.
- IV. Para ser Magistrado del Tribunal Constitucional se requieren las mismas condiciones que para ser Ministro de la Corte Suprema de Justicia.
- V. Desempeñan sus funciones por un período personal de diez años improrrogables y pueden ser reelectos pasado un tiempo igual al que hubiesen ejercido su mandato.
- VI. El enjuiciamiento penal de los Magistrados del Tribunal Constitucional por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, se rige por las normas establecidas para las Ministros de la Corte Suprema de Justicia”.

Por su parte, la Ley del Tribunal Constitucional establece:

Artículo 1 (independencia y fines del Tribunal Constitucional)

1. El Tribunal Constitucional es independiente y está sometido sólo a la Constitución y la presente Ley. Tiene su sede en la ciudad de Sucre.
2. Son fines del Tribunal Constitucional ejercer el control de constitucionalidad y garantizar la primacía de la Constitución, el respeto y vigencia de los derechos y garantías fundamentales de las personas, así como la constitucionalidad de las convenciones y tratados.

“Artículo 6 (Jurisdicción).- El Tribunal Constitucional es único en su orden y su jurisdicción se extiende a todo el territorio de la República”.

“Artículo 8 (Número de magistrados y funcionamiento)

1. El Tribunal Constitucional está integrado por cinco magistrados titulares que conforman una sola Sala y cinco magistrados suplentes.
2. El Tribunal funcionará de manera ininterrumpida durante todo el año”.

“Artículo 14 (Designación). Los Magistrados titulares y suplentes del Tribunal Constitucional son designados por el Congreso Nacional por dos tercios de votos de sus miembros presentes. Para la elección de magistrados titulares y suplentes, sin perjuicio de lo dispuesto por el Artículo 68 atribución 12 de la Constitución Política del Estado, el Ministerio de Justicia, las Facultades de Derecho de las Universidades Públicas y Privadas y los Colegios de Abogados, podrán enviar nóminas de candidatos al Congreso Nacional para su consideración”.

“Artículo 13 (Requisitos). Para ser Magistrado del Tribunal Constitucional se requiere:

1. Ser boliviano de origen y haber cumplido los deberes militares;
2. Tener 35 años cumplidos;
3. Estar inscrito en el Registro Electoral;
4. Tener título de Abogado en Provisión Nacional y haber ejercido durante diez años la judicatura, la profesión de abogado o la cátedra universitaria, con idoneidad;
5. No haber sido condenado a pena corporal, salvo rehabilitación concedida por el Senado ni tener pliego de cargo ejecutoriado; y,
6. No estar comprendido en los casos de incompatibilidad señalados en la presente ley”.

El art. 120 de la CPE-A identifica las atribuciones del Tribunal Constitucional, centradas en conocer y resolver:

“... ”

- 1º. En única instancia, los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales. Si la acciones de carácter abstracto y remedial, sólo podrán interponerla el Presidente de la República, o cualquier Senador o Diputado, el Fiscal General de la República o el Defensor del Pueblo;
- 2º. Los conflictos de competencias y controversias entre los Poderes Públicos, la Corte Nacional Electoral, los departamentos y los municipios;
- 3º. Las impugnaciones del Poder Ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales municipales;
- 4º. Los recursos contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a lo dispuesto en esta Constitución;

- 5°. Los recursos contra resoluciones del Poder Legislativo o una de sus Cámaras, cuando tales resoluciones afecten a uno o más derechos o garantías concretas, cualesquiera sean las personas afectadas;
- 6°. Los recursos directos de nulidad interpuestos en resguardo del artículo 31° de esta Constitución.
- 7°. La revisión de los recursos de amparo constitucional y “Hábeas Corpus”;
- 8°. Absolver las consultas del Presidente de la República, el Presidente del Honorable Congreso Nacional y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones, o de leyes, decretos o resoluciones aplicables a un caso concreto. La opinión del Tribunal Constitucional es obligatoria para el órgano que efectúa la consulta;
- 9°. La constitucionalidad de tratados o convenios con gobiernos extranjeros u organismos internacionales;
- 10°. Las demandas respecto a procedimientos en la reforma de la Constitución”.

Por su parte, la ley especial, es decir, la que regula la estructura y funcionamiento del Tribunal Constitucional, sobre el mismo punto señala:

“Artículo 7 (Competencia y atribuciones). Es de competencia del Tribunal Constitucional conocer y resolver, mediante los procedimientos establecidos en la presente ley, los casos y asuntos previstos por el Artículo 120 de la Constitución Política del Estado.

1. Los recursos directos o abstractas inconstitucionalidad de leyes, decretos y resoluciones de cumplimiento general no vinculadas a un proceso judicial o administrativo.
2. Los recursos indirectos o incidentales de inconstitucionalidad de leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales.
3. Los recursos de inconstitucionalidad contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones de cualquier naturaleza, creados, modificados o suprimidos en contravención a la Constitución.
4. Los conflictos de competencia y controversias que se susciten entre los poderes públicos, la Corte Nacional Electoral, los departamentos y los municipios.
5. Las impugnaciones del Poder Ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales y municipales contrarias a la Constitución.
6. Los recursos directos de nulidad contra los actos o resoluciones de quienes usurpen funciones que no les competen o ejerzan jurisdicción, potestad o competencia que no emane de la Ley.
7. Los recursos contra resoluciones del Poder Legislativo o de una de sus Cámaras, cuando tales resoluciones afecten uno o más derechos o garantías concretas, cualesquiera sean las personas afectadas.
8. La revisión de los recursos de Habeas Corpus y Amparo Constitucional.

9. Las consultas del Presidente de la República, del Presidente del Congreso Nacional y del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones. La declaración del Tribunal Constitucional es obligatoria para el órgano que efectúa la consulta.
10. Las consultas sobre la constitucionalidad de tratados o convenios con gobiernos extranjeros u organismos internacionales.
11. Las demandas respecto a procedimientos contrarios de Reforma de la Constitución.”

Contrariamente a lo que sucede en otros entes colegiados, el TC no se divide por salas especializadas.

En su estructura se prevén los siguientes elementos organizacionales:

- El Tribunal Constitucional en pleno, que aunque no se encuentre consignado con ese nombre en el texto de la LTC, su existencia como el componente más importante de organización del mecanismo de control de constitucional es obvia.
- Una comisión de admisión compuesta por tres magistrados, que desempeñaran sus funciones en forma rotativa y obligatoria. Ninguno de ellos desempeñará estas funciones por más de dos veces consecutivas, por turno (Art. 9 LTC).
- Un Presidente elegido por mayoría de votos en forma oral y nominal del total de sus miembros al Presidente, quien desempeñará sus funciones durante cinco años, pudiendo ser reelegido (Art. 10 LTC).

En caso de renuncia o fallecimiento, se procederá a una nueva elección por un nuevo período y en caso de impedimento temporal el Presidente será suplido por el Magistrado Decano.

- Un Decano, función que recaerá en el magistrado más antiguo. Su antigüedad se calificará tomando en cuenta el tiempo de funciones en el Tribunal Constitucional. En caso de tener la misma antigüedad se tomará en cuenta la fecha de extensión del título de abogado en provisión nacional (Art. 12 LTC).
- Un equipo de apoyo, conformado por un secretario, un director administrativo, un cuerpo de asesores y los demás funcionarios necesarios para el servicio, que serán designados por el Tribunal. La forma y requisitos de designación y sus funciones son definidas mediante Reglamento (Arts. 24 y 25 LTC).

3.2.5. Gobierno judicial

Corresponde a las actividades estrictamente administrativas y gerenciales que se enmarcan en el llamado “gobierno judicial”, comprendiendo básicamente la administración de personal, la financiera y la reglamentaria en todas sus fases y etapas.

3.2.5.1. Consejo de la Judicatura

El artículo 122 de la CPE-A señala sobre el particular:

“ ...

- I. El Consejo de la Judicatura es el órgano administrativo y disciplinario del Poder Judicial. Tiene su sede en la ciudad de Sucre.
- II. El Consejo es presidido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y está integrado por cuatro miembros denominados Consejeros de la Judicatura, con título de abogado en Provisión Nacional y con diez años de ejercicio idóneo de la profesión o la cátedra universitaria.
- III. Los consejeros son designados por el Congreso Nacional por el voto de dos tercios de sus miembros presentes. Desempeñan sus funciones por un período de diez años no pudiendo ser reelegidos sino pasado un tiempo igual al que hubiesen ejercido su mandato”.

A. Estructura organizativa

En lo organizativo, la Ley N° 1817 del Consejo de la Judicatura (LCJ) indica en su artículo 1° que se trata de un órgano del Poder Judicial de naturaleza administrativa y disciplinaria. Con mayor especificidad, el artículo 3 del mismo cuerpo legal menciona las función de gestionar los sistemas administrativo, de recursos humanos y económico – financieros (atribuciones administrativas propiamente dichas) y las funciones del régimen disciplinario, de naturaleza sustancialmente distinta a las de carácter propiamente administrativo.

El Consejo de la Judicatura, ejerce sus atribuciones, con independencia funcional y administrativa en todo el territorio nacional. Tiene su sede en la ciudad de Sucre (Art. 2 LCJ).

En lo referente a su estructura, los artículos 14 y siguientes de la LCJ establece el siguiente esquema:

- Organización del Consejo
 - Presidencia. Con las atribuciones de: a) Cumplir y hacer cumplir la presente ley y las Resoluciones del Plenario; b) Convocar a sesiones ordinarias y extraordinarias; c) Presidir las sesiones del Plenario; y, d) Representar al consejo en actos oficiales.
 - Plenario. Que sesionará a convocatoria de su presidente, ordinariamente al menos una vez por semana y extraordinariamente para resolver asuntos de importancia y urgencia.
- Organización administrativa
 - Son órganos administrativos y técnicos del Consejo de la Judicatura, las Gerencias: General, Administrativa y Financiera, de Servicios Judiciales y de Recursos Humanos.
 - El consejo de la Judicatura ejerce control administrativo y disciplinario sobre los Registros de Derechos Reales y las Notarías de Fe Pública.
 - La Gaceta Judicial e Imprenta Judicial funcionan bajo dependencia directa del Consejo de la Judicatura.
 - La estructura organizativa se establecerá mediante reglamentación.

Las gerencias se constituyen en la base de la administración de los recursos de los diferentes órganos del Poder Judicial en sus diferentes ámbitos.

⇒ Estructura central

- **Gerencia General**

- I. La Gerencia General es el órgano ejecutivo y operativo del Consejo de la Judicatura, ejerce funciones de dirección, de gestión y de coordinación con los demás órganos dependientes.
- II. Será ejercida por un Gerente General designado por mayoría absoluta de los votos de los miembros del Plenario del Consejo de la Judicatura, debiendo ser un profesional con título académico afín a la materia.
- III. Las atribuciones del Gerente General serán fijadas en el reglamento correspondiente.

- **Gerencia Administrativa y Financiera**

La Gerencia Administrativa y Financiera, como órgano técnico, es la encargada de los recursos económicos y financieros del Poder Judicial. Bajo su dependencia funcionará el

Tesoro Judicial como Unidad de Tesorería y se encargará de centralizar los recursos especiales así como las transferencias del Tesoro General de la nación (Art. 19 LCJ).

- **Gerencia de Servicios Judiciales**

La Gerencia de Servicios Judiciales es el órgano técnico responsable de proporcionar apoyo directo a los órganos jurisdiccionales, a través de servicios técnicos especializados; recursos profesionales no permanentes; programas de educación a usuarios e información técnico profesional a usuarios internos y externos del Poder Judicial; así como proyectos y políticas tendientes al mejoramiento permanente de los servicios de justicia (Art. 20 LCJ).

- **Gerencia de Recursos Humanos**

La Gerencia de Recursos Humanos es responsable de la administración de las funciones de control, inspección e implementación de los Sistemas de Carrera Judicial y de selección de personal. La administración de Recursos Humanos es el sistema dinámico y abierto que tiene como propósito asegurar la selección oportuna y el mantenimiento del personal idóneo para todos los órganos del Poder Judicial (Art. 21 LCJ).

- **Gerencia de Régimen Disciplinario**

En base a la atribución disciplinaria que la CPE-A le otorga, el Consejo de la Judicatura creó mediante Acuerdo No. 297/2004, la Gerencia de Régimen Disciplinario, como órgano técnico especializado integrado por sus Direcciones Nacionales, Unidades Distritales y Tribunales Disciplinarios.

Es la unidad encargada, por delegación expresa, de administrar el régimen disciplinario y de promover las acciones preventivas, de control, investigativas, procesales y, en su caso, sancionatorias, tendientes a lograr una administración de justicia eficiente y transparente (web oficial del CJ).

⇒ **Estructura desconcentrada**

Para un mejor funcionamiento, el Consejo de la Judicatura ha establecido un sistema de gestión desconcentrada, estableciendo representaciones departamentales en los nueve distritos judiciales del país, dependientes directamente del Pleno.

B. Atribuciones del Consejo de la Judicatura

Todas las instancias que configuran la estructura organizativa del Consejo de la Judicatura, responden a las necesidades administrativas del Poder Judicial y el ejercicio de las funciones y atribuciones que la Ley y los reglamentos le asignan.

Estas atribuciones se resumen en tres grandes ámbitos, uno propiamente administrativo que incluye funciones de planificación, de recursos humanos, de manejo económico-financiero,

Tales atribuciones y funciones se resumen en el artículo 123 de la Ley fundamental abrogada y mucho más específicamente en el art. 13 de la Ley del Consejo de la Judicatura:

- I. Son Atribuciones del Consejo de la Judicatura:
 1. Proponer al Congreso Nacional nóminas para la designación de los Ministros de la Corte Suprema de Justicia y a esta última para la designación de los Vocales de las Cortes Superiores de Distrito.
 2. Proponer nóminas a las Cortes Superiores de Distrito para la designación de Jueces, Notarios y Registradores de Derechos Reales.
 3. Administrar el Escalafón Judicial y ejercer poder disciplinario, sobre los Vocales, Jueces y funcionarios judiciales, de acuerdo a ley.
 4. Elaborar el Presupuesto Anual del Poder Judicial de conformidad a lo dispuesto por el artículo 59, numeral 3 de la presente Constitución. Ejecutar su presupuesto conforme a ley y bajo control fiscal.
 5. Ampliar las nóminas a que se refieren las atribuciones 1 y 2 de este artículo, a instancia del órgano elector correspondiente.

El artículo 13 de la Ley del Consejo de la Judicatura especifica las atribuciones institucionales por áreas funcionales:

- I. En materia de políticas de desarrollo y planificación:
 1. Formular y ejecutar las políticas de desarrollo y planificación del Poder Judicial;
 2. Planificar, organizar, dirigir y controlar el cumplimiento de los objetivos, políticas, planes y programas administrativos del Poder Judicial;
 3. Crear, trasladar y suprimir juzgados, oficinas del Registro de Derechos Reales, Notarías de Fe Pública y otros órganos administrativos en coordinación con la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo a las necesidades del servicio;
 4. Elaborar y actualizar las estadísticas relacionadas con la actividad judicial;
 5. Ejercer toda otra atribución orientada al cumplimiento de las políticas de desarrollo y planificación.

- II. En materia económica y financiera:
 1. Elaborar el presupuesto anual del Poder Judicial de acuerdo a requerimiento de los Órganos que lo componen;
 2. Ejecutar el presupuesto del Poder Judicial, sujeto a normas de administración y control gubernamental;

3. Administrar los recursos económicos y financieros del Poder Judicial, en el marco de las normas del sistema Nacional de Administración Financiera y control Gubernamental;
4. Organizar e implementar las Unidades Operativas de Administración en la Corte Suprema y en los Distritos Judiciales;
5. Autorizar y aprobar convenios o contratos de obra y servicios públicos establecidos de acuerdo a las Normas Básicas del sistema de Administración de Bienes y Servicios;
6. Gestionar, tramitar y ejecutar convenios internacionales que tengan por objeto mejorar la administración de justicia;
7. Proponer al Honorable Senado Nacional Tasas por la prestación de Servicios del Registro de Derechos Reales, Derechos Judiciales, Servicios Notariales y otros valores, no pudiendo las mismas ser aplicadas sin contar con la previa aprobación del Senado Nacional.

III. En materia de recursos humanos

:

1. Proponer a los órganos competentes nóminas de postulantes a cargos vacantes de Ministros, magistrados, Vocales, Jueces y Secretarios, de acuerdo al sistema de Carrera Judicial;
2. Proponer a los órganos competentes nóminas para cargos de Registradores de Derechos Reales, Notarios de Fe Pública y todo el personal de apoyo del Poder Judicial, de acuerdo al sistema de selección de personal;
3. Establecer anualmente las políticas y lineamientos generales de planificación en el área de recursos humanos del sistema de Carrera Judicial, en función de las necesidades y requerimientos de los órganos del Poder Judicial;
4. Administrar los sistemas de Carrera Judicial y selección de Personal de los funcionarios judiciales y personal administrativo;
5. Designar al personal ejecutivo y administrativo del Consejo de la Judicatura;
6. Designar dos funcionarios por Departamento, que ejerzan las atribuciones que les sean encomendadas por el Consejo de la Judicatura de acuerdo al reglamento.

IV. En materia de infraestructura:

1. Definir y ejecutar las políticas de infraestructura y provisión de bienes y servicios del Poder Judicial;
2. Obtener la información necesaria para cubrir los requerimientos del Poder Judicial;
3. Contratar la construcción, mejoramiento y mantenimiento de la infraestructura física de los Tribunales y Juzgados, así como proveer los muebles y equipos necesarios de acuerdo a las Normas Básicas de Adquisición de Bienes y Prestación de Servicios.

V. En materia disciplinaria y de control:

1. Ejercer potestad disciplinaria sobre Vocales, Jueces, personal de apoyo y funcionarios administrativos;
2. Delegar funciones disciplinarias a las autoridades judiciales, conforme a lo dispuesto por esta ley;
3. Realizar inspecciones periódicas de carácter administrativo y disciplinario a los Tribunales, juzgados y órganos administrativos, para verificar el cumplimiento de sus deberes.

VI. En materia reglamentaria:

1. Elaborar, aprobar y modificar reglamentos, y, en su caso, dejarlos sin efecto por mayoría absoluta de votos;
2. Emitir acuerdos y dictar resoluciones.

VII. En materia de coordinación e información:

1. Coordinar acciones conducentes al mejoramiento de la administración de justicia con los otros Órganos del Poder Judicial, con el Poder Legislativo, con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Justicia, con el Ministerio Público y con otras organizaciones públicas o privadas;
2. Mantener relaciones de cooperación e información con órganos similares de otros países;
3. Desarrollar políticas de información permanente para conocimientos públicos sobre la actividad de la administración de justicia;
4. Proveer información oportuna, fidedigna, y ordenada a Magistrados, Ministros, vocales, Jueces y funcionarios;
5. Publicar las Gacetas Judicial y Constitucional, libros y revistas de carácter jurídico;
6. Elaborar estadísticas e informes de labores en coordinación con los órganos del Poder Judicial.

3.2.5.2. El Instituto de la Judicatura de Bolivia

Con la creación del Consejo de la Judicatura mediante Ley 1817 de 22 de diciembre de 1997, se crea también el Instituto de la Judicatura de Bolivia (IJB), como el ente académico del Poder Judicial.

La naturaleza organizativa del IJB no se explicita en la norma que lo crea, otorgándosele reglamentariamente la naturaleza de entidad “desconcentrada” del Consejo de la Judicatura, calidad que en los hechos no guarda congruencia con su realidad institucional, considerando que posee elevados niveles de autarquía, con una estructura organizacional

propia y un nivel de fiscalización y de definición de políticas institucionales de carácter colegiado, con representación de todos los órganos del Poder Judicial y con potestad de reglamentación y definición autónoma del funcionamiento organizacional, características que lo inclinan más hacia un modelo descentralizado de gestión, manteniendo una vinculación especial al CJ, en tanto será su representante el que presida de manera directa el Directorio.

En este marco, la Ley del Consejo de la Judicatura establece un escueto marco regulatorio en los dos siguientes artículos:

“Artículo 33 (OBJETO Y OBLIGATORIEDAD).

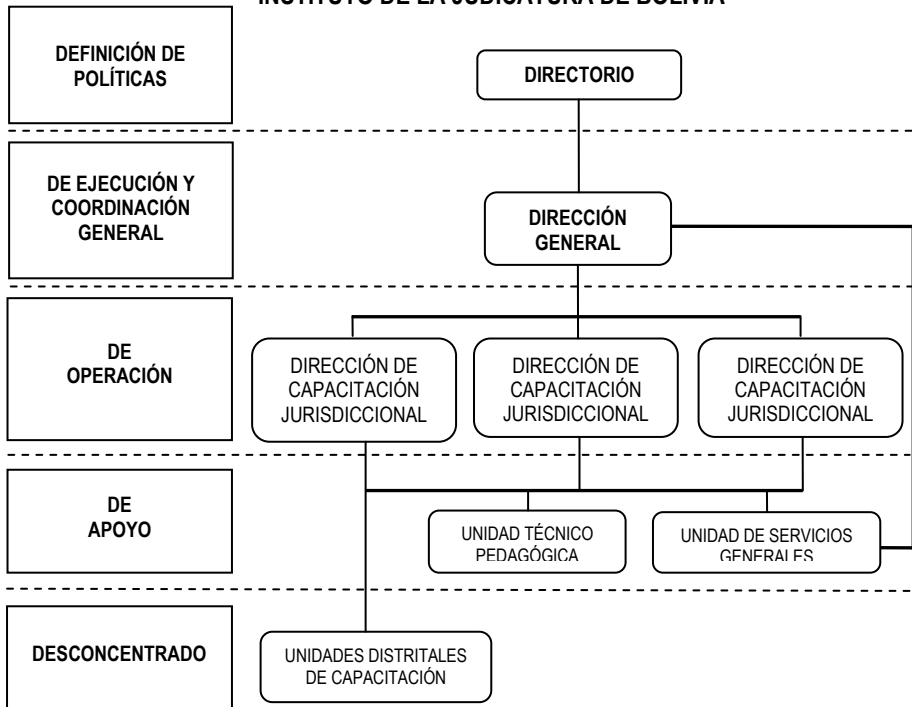
- I. El instituto de la Judicatura tiene por objeto la capacitación técnica y formación permanente del personal judicial para mejorar su eficiencia e idoneidad en la administración de justicia.
- II. Los funcionarios judiciales tiene la obligación, de acuerdo a las normas del Reglamento, de concurrir a los cursos y programas de capacitación que desarrolle el Instituto”.

“Artículo 34. (DIRECTORIO Y ATRIBUCIONES).

- I. La máxima autoridad del Instituto de la Judicatura es el Directorio que estará integrado por:
 1. Un representante del Consejo de la Judicatura que ejercerá la presidencia;
 2. Un representante de la Corte Suprema de Justicia;
 3. Un representante del Tribunal Constitucional;
 4. Un representante del Colegio Nacional de Abogados.
- II. El directorio aprobará y evaluará los planes y programas de capacitación que el Instituto ejecutara y autorizara, la suscripción de acuerdos, convenios y contratos con instituciones de educación superior para implementar cursos de especialización de postgrado.
- III. El Director elaborará el Reglamento del Instituto determinando su estructura y funciones, para su aprobación por el Consejo de la Judicatura”.

Gráfico 21

**ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DEL
INSTITUTO DE LA JUDICATURA DE BOLIVIA**



Fuente: Elaboración propia

Administración de recursos

a. Recursos Humanos

Las organizaciones son esencialmente personas, de poco sirven los recursos materiales y económicos sin el elemento humano que los movilice y los procese hasta lograr los resultados y productos necesarios para llenar necesidades concretas.

El tema de las personas resulta crucial en el análisis de las organizaciones, puesto que éstas no podrían existir sin las primeras y sus resultados dependen, en gran medida, de la forma en cómo se definan las relaciones entre empleados en todos los niveles de la organización y entre estos con los niveles gerenciales y decisionales.

La administración de los recursos humanos se constituye en un "...conjunto de políticas necesarias para dirigir los aspectos de los cargos gerenciales relacionados con las "personas" o recursos humanos, incluidos el reclutamiento, la selección, capacitación, recompensas y evaluación del desempeño" (Dessler, 1996)

Esta definición contempla las actividades esenciales en todo sistema de administración de personal y que han sido rescatadas en la normatividad boliviana en los diferentes sistemas de administración de personal de los distintos órganos estatales.

La “gestión de personal o gestión de personas” en el marco laboral es un aspecto específico de la “administración” de los RRHH, hace referencia al aspecto más dinámico y cercano al trabajador, poniendo más atención en las acciones, los resultados, las evaluaciones y las correcciones que en el quehacer administrativo, lo que supera las limitaciones emergentes de la verticalidad de los sistemas normativos estáticos formalizados (estructuras, normas y procedimientos) y procura lograr los niveles deseados de eficacia y eficiencia mediante mecanismos que pretenden establecer un sano equilibrio entre los objetivos de la organización y las necesidades, los valores y las habilidades individuales (Yntema, 1991).

Por consiguiente, gestión de los RRHH incluye un amplio conjunto de decisiones y acciones que afectan la relación entre una organización y sus empleados, y pretende adecuar la actuación de los empleados a la misión y a las estrategias de la empresa o institución (Beer, 1989).

Considerando que la administración judicial es un componente de la administración pública general, los funcionarios judiciales pasan a ser, en esencia, parte de la burocracia estatal, con especiales características, habilidades y necesidades, ciertamente, pero también con elementos comunes.

b. La aplicación del concepto de “carrera” en la función pública judicial

En líneas generales, el concepto de “carrera administrativa” es concebido como un mecanismo administrativo que promueve la creación de una nueva cultura del servicio mediante programas de administración de personal, orientados a la selección, inducción, capacitación, evaluación, desarrollo, promoción, permanencia productiva y retiro digno del trabajador o servidor público.

El sistema de carrera constituye una doble garantía, pues para el trabajador, establece un margen de previsibilidad en la estabilidad y tratamiento digno y para el empleador, un nivel de productividad sostenible pues las garantías al funcionario están condicionadas por su desempeño.

El art. 18 de la Ley del Estatuto del Funcionario Público (LEFP) indica sobre el particular:

“Se establece la carrera administrativa con el objetivo de promover la eficiencia de la actividad administrativa pública en servicio de la colectividad, el desarrollo laboral de sus funcionarios de carrera y la permanencia de éstos condicionada a su desempeño. La carrera administrativa se articula mediante el Sistema de Administración de Personal”.

Sobre el ámbito de aplicación de la carrera administrativa, el art. 3 del mismo cuerpo normativo señala:

- I. El ámbito de aplicación del presente Estatuto abarca a todos los servidores públicos que presten servicios en relación de dependencia con cualquier entidad del Estado, independientemente de la fuente de su remuneración.
- II. Igualmente están comprendidos en el ámbito de aplicación del presente Estatuto los servidores públicos que presten servicios en las entidades públicas autónomas autárquicas y descentralizadas.
- III. Las carreras administrativas en los Gobiernos Municipales, Universidades Públicas, Escalafón Judicial del Poder Judicial, Carrera Fiscal del Ministerio Público, Servicio Exterior y Escalafón Diplomático, Magisterio Público, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, se regularán por su legislación especial aplicable en el marco establecido en el presente Estatuto.
- IV. Los servidores públicos dependientes de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II y al Título V del presente Estatuto.

En relación a los tipos de funcionarios que conforman la administración pública boliviana, el art. 5 de la LEFP señala:

Artículo 5 (CLASES DE SERVIDORES PÚBLICOS). Los servidores públicos se clasifican en:

- a) Funcionarios electos: Son aquellas personas cuya función pública se origina en un proceso eleccionario previsto por la Constitución Política del Estado. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa y Régimen Laboral del Presente Estatuto.
- b) Funcionarios designados: Son aquellas personas cuya función pública emerge de un nombramiento a cargo público, conforme a la Constitución Política del Estado, disposición legal u Sistema de Organización Administrativa aplicable. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto.
- c) Funcionarios de libre nombramiento: Son aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados. El Sistema de Administración de Personal, en forma coordinada con los Sistemas de Organización Administrativa y de Presupuesto, determinará el número y atribuciones específicas de éstos y el

presupuesto asignado para este fin. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto.

- d) Funcionarios de carrera: Son aquellos que forman parte de la administración pública, cuya incorporación y permanencia se ajusta a las disposiciones de la Carrera Administrativa que se establecen en el presente Estatuto.
- e) Funcionarios interinos: Son aquellos que, de manera provisional y por un plazo máximo e improrrogable de 90 días, ocupan cargos públicos previstos para la carrera administrativa, en tanto no sea posible su desempeño por funcionarios de carrera conforme al presente Estatuto y disposiciones reglamentarias.

Se entiende que al tratarse de un marco normativo general, las regulaciones especiales de las carreras administrativas de determinadas entidades, entre ellas, la del Poder Judicial, deberán considerar, en lo aplicable, estas previsiones.

En la división macro del trabajo judicial, se distinguen las actividades específicamente jurisdiccionales con un tipo especial de personal judicial (el jurisdiccional propiamente dicho), de aquellas de apoyo administrativo, o de “gobierno judicial” (en el que se enmarcan los funcionarios “no jurisdiccionales” o de apoyo administrativo). Esto genera, como es lógico, un mecanismo mixto de administración de los RRHH, compuesto por un sistema de carrera judicial para los primeros y un sistema de carrera propiamente administrativa para los segundos, cada uno con su respectiva reglamentación y cuya gestión está a cargo de la Gerencia de RRHH del Consejo de la Judicatura (Órgano de gobierno del Poder Judicial). De esto se tratará en los siguientes acápite.

Gráfico 22

PERSONAL DEL PODER JUDICIAL 1998-DICIEMBRE2009 SIN BECARIOS NI EVENTUALES												
GESTIONES 1998-2009												
Órgano Distrito	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Corte Suprema	91	96	106	105	105	105	108	108	114	114	114	121
Tribunal Constitucional	15	74	84	88	87	86	86	86	98	98	100	101
Consejo de la Judicatura	117	216	179	173	184	182	172	172	157	166	168	169
Tribunal Agrario	-	-	183	184	183	177	177	177	65	65	75	81
Instituto de la Judicatura	-	-	17	20	25	28	25	25	25	25	27	27
Cs Chuquisaca	237	243	249	276	234	232	232	232	255	266	266	266
Cs La Paz	611	609	624	716	602	577	571	571	624	627	634	641
Cs Cochabamba	375	386	406	490	427	417	417	417	466	475	479	488
Cs Oruro	204	211	219	210	200	192	192	192	210	217	220	219
Cs Potosí	260	269	276	307	276	267	265	265	283	286	288	292
Cs Santa Cruz	400	402	428	426	414	414	411	411	542	563	565	569
Cs Tarija	194	202	221	259	222	218	214	214	235	239	240	248
Cs Beni	163	168	182	220	192	184	183	183	210	213	17	219
Cs Pando	75	82	91	129	115	106	107	107	118	120	120	121
Derechos Reales	243	276	276	277	325	326	929	929	337	346	346	363
Totales	2985	3234	3541	3880	3591	3511	3489	3489	3739	3820	3859	3929
Crecimiento En % **	0.00%	8.34%	9.49%	9.57%	-	-	-	0.00%	7.17%	2.17%	1.02%	181%
Crecimiento En %*	0.00%	8.34%	18.63%	29.98%	20.30%	17.62%	16.88%	16.88%	25.26%	27.97%	29.28%	31.62%

Fuente: Consejo de la Judicatura (2010)

La carrera judicial

La carrera judicial ha sido concebida como un sistema que garantiza la estabilidad e inamovilidad funcionaria, tal concepción estaba institucionalizada mediante un marco normativo regulatorio que rige todas actividades inherentes a esa función; sin embargo, como se tiene dicho, tal garantía de estabilidad y trato digno para el funcionario sólo opera a condición de un buen desempeño laboral.

El artículo 22 (Carrera judicial) de la Ley 1817 la define como un mecanismo que "...garantiza la continuidad e inamovilidad del funcionario en el desempeño de la función judicial. La Carrera Judicial es un sistema de reconocimientos de méritos y acreditación progresiva de conocimientos y formación jurídica, emergente de procesos de convocatoria interna o externa que surjan de las necesidades de la administración de justicia, de la actividad jurisdiccional y las posiciones dentro de la estructura del Poder Judicial."

Esta definición condice con las establecidas en la teoría y doctrina de la administración de los recursos humanos. En cuanto a sus alcances, la carrera judicial abarca, según se establece en el art. 23 de la LCJ, a los Ministros, Vocales, Jueces y Secretarios de los Juzgados.

La inclusión de los secretarios y actuarios judiciales en la carrera judicial resulta inadecuada, pues la naturaleza de sus funciones, aunque muy cercanas a las de tipo jurisdiccional, no se enmarcan en ellas, constituyéndose en funcionarios de apoyo a las labores de los Ministros, Magistrados, Vocales y Jueces.

El Reglamento del sistema de carrera judicial es más preciso en la definición de los alcances de la carrera judicial en establecer, en su artículo 4:

“Están comprendidos dentro del Sistema de la Carrera Judicial: Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados del Tribunal Constitucional, Vocales del Tribunal Agrario Nacional, Vocales de Cortes Superiores de Justicia y Jueces de Capital y Provincia, con excepción de los jueces ciudadanos”.

Este artículo excluye acertadamente a los consejeros de la judicatura y a los secretarios y actuarios judiciales, incluyéndolos, como se verá más adelante, dentro de los alcances de la carrera administrativa judicial. De la misma forma, se excluye a los jueces ciudadanos

El sistema de carrera judicial boliviano se estructura de la siguiente forma (Art. 24 de la Ley 1817):

I. El sistema de Carrera Judicial comprende los siguientes subsistemas:

1. Ingreso.
2. Evaluación y permanencia.
3. Capacitación y formación.
4. Información.

II. La organización de los subsistemas se establecerá mediante reglamento.

Subsistema de ingreso

Regula el procedimiento para el ingreso de personal nuevo a la carrera judicial que, según el artículo 25 de la LCJ, se ejecutará mediante concursos de méritos, de oposición y cursos de capacitación.

Esto significa que en cada caso en que tenga que designarse un juez, vocal o ministro se realizará concurso público de méritos respetando la promoción interna, a objeto de que los interesados en acceder al cargo puedan acreditar su formación profesional, capacidad e idoneidad. En su caso, se convocará a examen de oposición a objeto de que tanto el funcionario judicial que pretende continuar en el cargo o promocionarse a uno superior, cuanto el abogado en el ejercicio libre de la profesión, puedan acreditar y demostrar su capacidad e idoneidad para acceder a él.

Para el ingreso a la carrera judicial, desde la condición de jueces de instrucción de provincia sólo se podrá acreditar con la aprobación del curso de formación y capacitación inicial desarrollado por el Instituto de la Judicatura de Bolivia. Se trata de un proceso formativo al que se accede también mediante un mecanismo riguroso de selección por convocatoria pública.

Sobre este punto, el artículo 14 del Reglamento del sistema de carrera judicial, indica:

- I. El ingreso a la Carrera Judicial, se opera con el nombramiento y posesión en un cargo judicial. Los funcionarios judiciales de carrera a través de promociones y/o traslados, podrán desempeñar sus funciones en distintas plazas o en distintas competencias, en sujeción a los Reglamentos pertinentes y en correspondencia con la valoración integral de los cargos y los requerimientos del servicio.
- II. Todo requerimiento deberá ser considerado con la oportunidad necesaria, de acuerdo a los estudios de demanda interna, debidamente sustentados y su programación deberá estar respaldada en estudios estadísticos verificables, lo que debe reflejarse en el Sistema de Programación de Operaciones del Consejo de la Judicatura y los órganos jurisdiccionales nacionales y distritales.

Subsistema de evaluación y permanencia

Si bien la carrera judicial garantiza la estabilidad y continuidad funcional de los jueces y magistrados, éstas no son irrestrictas y dependen mediciones periódicas de la eficiencia, idoneidad y probidad que demuestren en el ejercicio de sus funciones. Para este cometido, el CJ realiza regularmente evaluaciones de desempeño a los jueces a efectos de contar con los elementos necesarios para determinar su permanencia, remoción y, en su caso, promoción.

Es de destacar que la aplicación de las evaluaciones de desempeño son procesos que producen momentos de roce y tensionamiento, por sus delicadas implicaciones. Tanto así, que el intento de aplicarse a niveles de Vocales de Cortes Superiores de Distrito ha sido bastante dificultosa y con consecuencias en ocasiones traumáticas.

El artículo 30 del Reglamento del sistema de carrera judicial (obligatoriedad de la evaluación), indica que todos los funcionarios judiciales, comprendidos en el sistema de carrera judicial, están sometidos a procesos de evaluación permanentes y/o periódicos conforme al reglamento, con excepción de los Ministros de la Corte Suprema, Magistrados del Tribunal Constitucional y Vocales del Tribunal Agrario Nacional, los que de manera colegiada, presentarán informes anuales de labores reflejando el desempeño y logros alcanzados conforme a las disposiciones particulares que los rijan y las políticas de general aplicación en el Poder Judicial.

Esto confirma el hecho de que las autoridades mencionadas no son precisamente funcionarios de carrera, sino más bien designados congresalmente mediante un procedimiento especial.

Por estos motivos, resulta impensable para los máximos niveles jurisdiccionales de los diferentes órganos.

El subsistema de evaluación, permanencia y escalafón judicial es regulado por el Art. 26-1 de la LCJ:

“ ...

- I. El subsistema de Evaluación y permanencia comprende las normas y los procedimientos para evaluar el desempeño y ascenso de los funcionarios judiciales.
- II. La evaluación es el proceso mediante el cual se compara el desempeño del funcionario judicial con lo planificado en términos de idoneidad y eficiencia.
- III. El ascenso es la promoción a una plaza vacante dentro de la estructura del Poder Judicial, una vez realizados los concursos de méritos y aprobados los exámenes de oposición y los concursos de capacitación en el Instituto de la Judicatura, respetando los principios de publicidad e igualdad.
- IV. El escalafón Judicial forma parte de este subsistema.”

El Escalafón Judicial forma parte del subsistema de evaluación y permanencia, constituido por una división administrativa de asesoramiento, información y estadística, encargada de mantener el registro clasificado y archivo de antecedentes de los magistrados, jueces y funcionarios del Poder Judicial, debiendo llevar un registro de fallos emitidos por los jueces y magistrados, las amonestaciones, apercibimientos y multas impuestas que están previstas por la presente ley, los informes de los ministros inspectores y de los vocales visitadores, así como toda otra información útil para realizar una evaluación de méritos y deméritos de las personas registradas en el escalafón judicial, para realizar una adecuada selección y elección de magistrados, jueces y personal subalterno del ámbito judicial.

Subsistema de capacitación

Regulado por el artículo 27 de la LCJ, establecido como un conjunto de normas y procedimientos que regulan las actividades de formación y actualización permanente de los funcionarios judiciales en el Instituto de la Judicatura, al que podrán acceder también quienes deseen incorporarse a la Carrera Judicial o aquellos que hubiesen dejado el servicio activo.

El artículo 45 del reglamento del sistema de carrera judicial indica que el “...Subsistema de Capacitación comprende el proceso de formación y actualización permanente de los funcionarios judiciales al que podrán acceder todos los que estén incorporados en la Carrera

Judicial y aquellos que pretendan ingresar a la misma. El proceso de capacitación se desarrollará sobre la base de la detección de necesidades, programación de cursos, ejecución de los programas y la evaluación de los mismos. El Instituto de la Judicatura es responsable de conducir este proceso en coordinación con las Gerencias de Recursos Humanos y de Servicios Judiciales.”

El objetivo de este subsistema, operativizado por el Instituto de la Judicatura se concentra en dos aspectos esenciales:

i. Formación inicial

Para el ingreso a la función jurisdiccional desde el primer eslabón de la cadena funcional jurisdiccional, es decir, jueces instructores mixtos de provincia. Se operativiza a través de un curso de larga duración calificado, al que los abogados interesados pueden acceder respondiendo a una convocatoria pública emitida por el IJB y el Consejo de la Judicatura.

ii. Capacitación permanente

Dirigida a cualificar al personal judicial tanto jurisdiccional como no jurisdiccional, para un mejor desempeño de sus funciones. Se realiza mediante cursos cortos programados de acuerdo a un diagnóstico de necesidades de capacitación realizado anualmente.

Subsistema de información

Según dispone el artículo 28 de la Ley 1817, este subsistema comprende la recopilación, clasificación, procesamiento y registro de la información judicial, administrativa y de diligencias de Policía Judicial.

Esta tiene una doble finalidad. La primera, proporcionar una información adecuada y oportuna a los funcionarios judiciales sobre los avances, cambios y modificaciones en la legislación, la doctrina y jurisprudencia; y la segunda finalidad, que es hacer un control adecuado sobre los recursos humanos y los económico-financieros, para establecer las dificultades, deficiencias y necesidades.

El artículo 48 del sistema de carrera judicial (definiciones), indica: El subsistema de información, es el que permite generar y proveer información confiable, ágil y oportuna referente a los funcionarios de la Carrera judicial, para mantener y optimizar el sistema de Carrera Judicial.

El Escalafón Judicial es el registro que representa la relación de todos los servidores judiciales jurisdiccionales clasificados de acuerdo a su categoría y méritos profesionales.

El Escalafón Judicial, es parte del Subsistema de Información y Registro y anualmente conforme a Manual respectivo, informará los resultados de las evaluaciones del Sistema de Carrera Judicial.

Sistema de carrera administrativa judicial y para funcionarios de apoyo jurisdiccional

Un segundo aspecto fundamental de la administración de justicia, es el referido al personal administrativo de apoyo de los juzgados, tribunales, Cortes Superiores de Distrito, Corte Suprema y el propio Consejo de la Judicatura.

Reglamentariamente, el Consejo de la Judicatura establece una distinción entre los funcionarios administrativos propiamente dichos y los funcionarios de apoyo jurisdiccional.

⇒ De la carrera administrativa judicial

La LCJ no establece de manera expresa un sistema de carrera administrativa, limitándose a definir en su art. 29 un sistema de selección de personal consistente en el proceso de captación y selección de recursos humanos idóneos, cuyos conocimientos técnicos cubran los requisitos inherentes a la función administrativa, abarcando a los Gerentes, Notarios de Fe Pública, Registradores de Derechos Reales, Auxiliares y Oficiales de Diligencias de juzgados de los Tribunales, además de todo el personal administrativo de apoyo al Poder Judicial.

La regulación específica de este ámbito de la administración judicial se efectuó a partir de la aprobación del Reglamento de Carrera Administrativa del Poder Judicial, puesto en vigencia mediante Acuerdo N° 247/2003 del Consejo de la Judicatura, que en su artículo 1 define la carrera administrativa judicial como "...un sistema destinado a promover la eficacia en el servicio de los funcionarios administrativos al Poder Judicial a través de la regulación de los subsistemas de dotación, evaluación del desempeño, capacitación productiva, y cesación de funciones, sobre la base del reconocimiento y evaluación de méritos y acreditación progresiva de conocimientos y formación administrativa y/o jurídica, como condiciones para garantizar la estabilidad e inamovilidad funcionaria".

El Sistema de Carrera Administrativa tiene como finalidad establecer los derechos, deberes, responsabilidades, prohibiciones e incompatibilidades de los funcionarios administrativos y garantizar su estabilidad, en procura de una administración oportuna, proba, eficaz y eficiente, como soporte fundamental al Poder Judicial y por ende al Estado (Art. 2 del Reglamento del Sistema de Carrera Judicial).

En cuanto a los alcances de la carrera administrativa, el artículo 5, indica: Están comprendidos dentro del Sistema de Carrera Administrativa del Poder Judicial, todos los funcionarios que no estén comprendidos en el Reglamento del Sistema de Carrera Judicial, con excepción de los Consejeros, quienes son electos por el Congreso Nacional y están comprendidos en la Art. 5-b del Estatuto del Funcionario Público.

Casos especiales: (Artículo 6 del Reglamento de Carrera Administrativa)

- a). Los Notarios de Fe Pública, estarán sujetos a reglamento especial.
- b). Los auxiliares y oficiales de diligencias, estarán sometidos al programa de Beca Trabajo con plazos definidos.
- c). Los funcionarios a contrato por tiempo determinados, se sujetarán a contrato individual.

El subsistema se estructura a partir de tres subsistemas: De Ingreso, De evaluación, De capacitación y formación:

- De ingreso.
 - De evaluación y permanencia.
 - De capacitación y formación.
- Subsistema de ingreso

El artículo 22 del reglamento de carrera administrativa establece el siguiente proceso de ingreso a la carrera administrativa judicial:

1. Programación de cargos

De conformidad al Art. 13-III-3 de la Ley 1817 corresponde al Consejo de la Judicatura, la programación de cargos que establecerá las necesidades de recursos humanos para una gestión determinada. Cada cargo debe estar plenamente justificado y previsto en el marco de la Ley de Organización Judicial, Ley del Consejo de la Judicatura y del Presupuesto del Poder Judicial.

2. Requerimiento de personal

El Órgano Judicial, que tenga vacancias y requerimientos las comunicará en forma inmediata al Consejo de la Judicatura a través de la Gerencia de Recursos Humanos, o de las delegaciones distritales.

Todo requerimiento deberá ser considerado y atendido con la oportunidad necesaria.

3. Reclutamiento

La gerencia de Recursos Humanos elaborará y publicará, a nombre del Consejo de la Judicatura, las convocatorias respectivas, a nivel local y/o nacional, dependiendo de la naturaleza del cargo convocado.

La publicación deberá efectuarse por lo menos en dos oportunidades y dando un plazo mínimo que quince días para la presentación de documentos por los interesados, desde la primera publicación. Una vez concluido el plazo otorgado para la presentación de documentos, se procederá a realizar la evaluación preliminar de cumplimiento de requisitos y perfiles mínimos.

4. Selección

Para los cargos administrativos la selección se hará a través del comité de selección que, en conocimiento de la evaluación de los antecedentes y el informe correspondiente, seleccionará a los mejores postulantes para su designación por el Pleno del Consejo. Para los cargos de apoyo jurisdiccional se procederá de acuerdo a los procedimientos que se detallan en los puntos 5 y 6.

5. Elaboración de nóminas

El Consejo de la Judicatura en conocimiento de los informes emitidos por la Gerencia de Recursos Humanos, elaborará las nóminas de postulantes para su envío al órgano elector respectivo.

6. Designación

Realizada la designación, debe hacer conocer su decisión al Consejo de la Judicatura para el envío de los títulos de designación.

Por su parte el artículo 24 del reglamento (Registro en el escalafón administrativo del Poder Judicial), expresa: Todos los funcionarios que hubieran ingresado bajo el subsistema descrito anteriormente, serán registrados en el Escalafón Administrativo del Poder Judicial, para lo cual se proveerá el formulario correspondiente.

- Subsistema de evaluación y permanencia

El artículo 27 del reglamento de carrera judicial (Concepto y objeto), indica:

“La evaluación de desempeño en un proceso permanente que se mide por el grado de cumplimiento de la programación Operativa Anual Individual, por parte del funcionario administrativo del Poder Judicial en relación al logro de los objetivos, funciones y resultados asignados al puesto durante un periodo determinado”.

- Subsistema de capacitación y formación

El subsistema de capacitación y formación comprende de los funcionarios administrativos del Poder Judicial al que podrán acceder todos los que estén incorporados en la carrera administrativa. El proceso de capacitación de desarrollará sobre la base de la detección de necesidades, programación de cursos, ejecución de los programas y evaluación de los mismos (artículo 40 del reglamento de carrera administrativa).

La Gerencia de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura es responsable de conducir este proceso en coordinación con el Instituto de la Judicatura, Delegaciones o representaciones distritales y jefatura administrativa de los órganos jurisdiccionales.

⇒ **Para los funcionarios de apoyo jurisdiccional**

Para la regulación de las relaciones laborales de los funcionarios de apoyo jurisdiccional, mediante Acuerdo N° 135/2005, el Consejo de la Judicatura ha puesto en vigencia el Reglamento para Funcionarios de Apoyo Jurisdiccional, abarcando las actividades los Secretarios de Cámara de la Corte Suprema de Justicia, Secretario General del Tribunal Constitucional, Secretarios de Presidencia, Secretarios de Cámara del Tribunal Agrario Nacional, Secretarios de Cámara de las Cortes Superiores, Secretarios y Actuarios de Juzgados; asimismo, los Auxiliares, Oficiales de Diligencias y de Notificaciones de los Órganos Nacionales, Salas de las Cortes Superiores y de los Juzgados de Provincias (Art. 2 del mencionado reglamento).

Los Auxiliares, Oficiales de Diligencias y de Notificaciones, incorporados en el régimen de Becarios o Pasantes, están sujetos al Reglamento respectivo.

Existe una notable diferencia entre los funcionarios administrativos propiamente dichos y los funcionarios de apoyo jurisdiccional, que tienen una vinculación directa con los funcionarios jurisdiccionales y que además están sometidos a un periodo de funciones pre-determinado por la norma.

En cuanto al periodo de funciones el artículo 3 del citado reglamento, expresa:

- Los Secretarios de Cámara de la Corte Suprema de Justicia y Secretarios de Cámara del Tribunal Agrario Nacional, durarán en sus funciones 3 (tres) años, pudiendo ser ratificados por una sola vez, por otro periodo similar.
- El Secretario General del Tribunal Constitucional, en cuanto a periodo de funciones, se registrá por las determinaciones de la Sala Plena de este Tribunal.
- Los Secretarios de Presidencia, permanecerán en sus funciones durante el tiempo de gestión del Presidente del Tribunal donde preste sus servicios.
- Los Secretarios de Cámara de las Cortes Superiores, durarán en sus funciones 2 (dos) años, pudiendo ser ratificados por una sola vez, por otro periodo similar.

- Los Secretarios y Actuarios de Juzgado tendrán un período de funciones de 1 (un) año, pudiendo ser ratificados por una sola vez, por igual periodo, previa evaluación.

El artículo 17 del reglamento indica que la designación de los funcionarios judiciales se realizará de las nóminas remitidas por el Consejo de la Judicatura, por los siguientes órganos:

- a) Por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, a los Secretarios de Cámara, Secretario de Presidencia y los Auxiliares y Oficiales de Diligencias de Sala.
- b) Por la Sala Plena del Tribunal Constitucional, al Secretario General, Auxiliares y Auxiliares de Diligencias de acuerdo con la Ley 1836.
- c) Por la Sala Plena del Tribunal Agrario Nacional, a los Secretarios de Cámara, Secretarios de Presidencia, Auxiliares de Sala, Secretarios, Auxiliares y Oficiales de Diligencias.
- d) Por las Salas Plenas de las Cortes Distritales, a los Secretarios de Cámara, Secretarios de Presidencia, Auxiliares de Sala, así como los Secretarios y Actuarios de Juzgados de Capital y Provincias y Oficiales de Diligencias de Juzgados de Provincias.

El artículo 18 del reglamento (Prohibición), dice: En ningún caso el órgano designante podrá nombrar a postulantes que no hayan cumplido con el proceso de selección establecido y no figuren en la nomina oficial enviada por el Consejo de la Judicatura.

La evaluación de desempeño de los funcionarios de apoyo jurisdiccional será evaluada por el Consejo de la Judicatura, conforme al Manual respectivo, según Art. 22 del Reglamento para Funcionarios de Apoyo Jurisdiccional.

El artículo 23 del reglamento (Resultados de la evaluación) indica que si el funcionario, como resultado final de la evaluación de desempeño, alcanza un puntaje ponderado igual o superior al 70% permanecerá por un periodo adicional al previsto para su cargo. Si su evaluación resultare por debajo del 70%, cesará en sus funciones.

El resultado negativo de la evaluación del desempeño podrá ser impugnado mediante recurso de revocatoria ante la misma Comisión Evaluadora y la decisión emergente ante el Plenario del Consejo de la Judicatura mediante recurso jerárquico.

3.2.6. Planificación y presupuesto

El artículo 116 de la Constitución Política del Estado, reconoce al Poder Judicial la autonomía económica y administrativa, ámbito en que el Consejo de la Judicatura, en su calidad de órgano de gobierno judicial, juega un papel importante en la elaboración del Plan

Operativo Anual y el presupuesto general anual del poder judicial, sobre la base de la agregación de los POA-Presupuesto elaborados por los diferentes órganos de administración de justicia.

El Consejo de la Judicatura, realiza la gestión financiera del Poder Judicial ante el Ministerio de Hacienda para la inclusión de los recursos en los presupuestos generales del Estado, para su posterior distribución a cada órgano según su programación presupuestaria.

La planificación de las actividades y los recursos, es el procedimiento mediante el que se intenta asegurar mediante una progresión creciente, la satisfacción de las necesidades a través de la utilización óptima de los recursos previamente definidos y asignados a determinadas actividades en los documentos de planificación anual para el logro los objetivos expresados en cantidades.

Por otro lado, el artículo 36 de la ley 1817 (Presupuesto), dispone:

- I. El Presupuesto del Poder Judicial, está compuesto por:
 1. La asignación de recursos nacionales del Tesoro General de la Nación, en cumplimiento al Artículo 116, Parágrafo VIII de la Constitución Política del Estado.
 2. Recursos Propios:
 - a. Multas procesales.
 - b. Costas Judiciales.
 - c. Recursos provenientes de la enajenación de sus bienes previa aprobación del Honorable Congreso Nacional.
 - d. Legados y Donaciones.
 - e. Valores Judiciales.
 - f. Aranceles Notariales y de Registro de Derechos Reales.

Estos recursos se centralizarán en el Tesoro Judicial.

- II. El presupuesto atenderá los requerimientos de los órganos que componen el Poder Judicial, mediante la aplicación de técnicas de presupuesto por programas.

Los recursos económicos del Poder Judicial son centralizados en el tesoro judicial. El presupuesto es independiente con relación a otros Poderes del Estado, goza de autonomía administrativa y presupuestaria. El presupuesto judicial atiende los requerimientos de todos los órganos que componen el poder judicial mediante la aplicación de presupuestos por órganos para cumplir con lo programado por cada entidad.

Es así que el artículo 35 de la Ley 1817 asigna al Consejo de la Judicatura, la responsabilidad de elaborar, ejecutar y administrar el presupuesto anual del Poder Judicial. La labor encomendada se cumple en base a las normas establecidas por la propia Ley del Consejo de la Judicatura, la Ley SAFCO y demás disposiciones que rigen la materia.

En observancia al artículo citado, el Consejo de la Judicatura, ha cumplido con las funciones administrativas asignadas, dentro de las acciones concretas realizadas, tenemos el desarrollo de un sistema para la administración de recursos propios del Poder Judicial denominado "NEMESIS", el sistema está compuesto por dos módulos: Recaudaciones y Valores Judiciales; la implementación nacional de este sistema, más el seguimiento e implementación de controles ha permitido al Consejo de la Judicatura, mejorar sus recaudaciones.

El Artículo 19 de la Ley 1817 define a la Gerencia Administrativa y Financiera del Consejo de la Judicatura, como órgano técnico, es la encargada de los recursos económicos y financieros del Poder Judicial, centralizando los recursos especiales así como las transferencias del Tesoro General de la Nación.

La gerencia está compuesta por tres direcciones:

- Dirección de finanzas

La implementación del sistema de contabilidad Integrada en la Gestión 1997, ha permitido al Poder Judicial, cumplir con todas las exigencias, técnico legales en el área financiero - contable con el Ministerio de Hacienda y con las unidades de control posterior. La Dirección de Finanzas en su estructura cuenta con las Sub Unidades de Contabilidad, Tesorería y Depósitos Judiciales.

- Dirección administrativa

Teniendo a su cargo el manejo de los sistemas de Contabilidad Integrada. Sistema de Administración de Bienes Servicios, Sistema de Tesorería y Sistema de Presupuesto.

- Dirección de presupuesto

La administración de los servicios de justicia requiere de un presupuesto institucional que le permita erogar gastos de funcionamiento e inversión, otorgando a los órganos y distritos judiciales las condiciones necesarias para un adecuado servicio público.

3.2.7. Mecanismos de control a la administración de justicia

Como toda actividad del Estado, la judicial precisa de mecanismos de control y fiscalización de sus actividades, esto en la perspectiva de limitar el uso del poder público frente a los

ciudadanos, de garantizar un uso eficaz y eficiente de los recursos públicos (evitar malos manejos y corrupción) y aumentar la calidad de la democracia.

La idea de imponer límites al ejercicio del poder se vincula estrechamente con la noción de democracia, la que puede ser entendida desde dos perspectivas o líneas de análisis. La primera, denominada minimalista o “de mínimos”, le otorga un carácter meramente instrumental, es decir, la calidad de mecanismo de delegación del poder soberano a un determinado grupo de hombres y mujeres para el ejercicio efectivo del mismo, complementándose con el establecimiento de dispositivos de control.

El control, genéricamente hablando, establece una relación asimétrica entre una persona o ente con autoridad para controlar y otra sometida al mismo. Los efectos pueden ser diferenciados según la naturaleza del contralor, los momentos en los que se procede a su ejercicio y los efectos que producen.

A partir de estos criterios, en el marco normativo nacional se pueden identificar dos grandes tipos de control a la gestión pública en general y la gestión judicial en particular: gubernamental y social.

Gráfico 23

CONTROL A LA GESTIÓN PÚBLICA		
Naturaleza	Gubernamental	Social
Actores	Funcionarios electos, burócratas	Electores/ciudadanos
Tipología	Ex – post	Ex – ante, concomitante, ex – post

Fuente: Elaboración propia

3.2.7.1. Control gubernamental

La independencia de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial se halla establecida en la Constitución Política del Estado, conforma la base del gobierno y se constituye en un mecanismo eficiente para sostener el sistema de “pesos y contrapesos” que mantiene el equilibrio del poder dentro de un Estado democrático.

Considerando el marco conceptual desarrollado en el primer capítulo, es posible concluir que el modelo de control gubernamental a la administración de justicia se especializa según el ámbito de acción judicial al cual se aplique.

Así, en el ámbito específicamente jurisdiccional, el control externo se dificulta y judicialmente se han establecido mecanismos de “control de calidad” de los fallos judiciales mediante la aplicación del principio de impugnación y revisabilidad de los fallos judiciales por el superior en grado que corresponda por jurisdicción y competencia.

En el ámbito del gobierno judicial, se aplican, con las especificidades reconocidas a la función judicial de carácter no jurisdiccional, los controles previstos para el resto de la administración pública, es decir, tanto el control interno previo y posterior como el control externo posterior ejecutado por la Contraloría General del Estado.

El Control Gubernamental está dirigido fundamentalmente a evaluar el estado de situación de la gestión pública mediante la medición de los resultados alcanzados y su aporte al logro de los objetivos previstos en los documentos de planificación previamente definidos en cada entidad.

El marco legal de este sistema está constituido principalmente por:

- La Constitución Política del Estado (Artículos 154 y 155). Establece la existencia de la Contraloría General de la República cuya función es el Control Fiscal sobre las operaciones de las entidades públicas y la revisión de la gestión anual de estas entidades a través de auditorías especializadas.
- La Ley N° 1178, de Administración y Control Gubernamentales (Artículos 13). Señala que el Control Gubernamental se aplicará sobre el funcionamiento de los Sistemas de Administración de los recursos del Estado y que estará integrado por el Sistema de Control Interno y el Sistema de Control Externo Posterior.
- El Reglamento para el ejercicio de las atribuciones de la Contraloría General de la República, aprobado por el Decreto Supremo N° 23215. Regula el ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley N° 1178 a la Contraloría General de la República como órgano rector del Control Gubernamental y autoridad superior de Auditoría del Estado.

Está constituido por un conjunto de principios, políticas, normas, procesos y procedimientos con el propósito de lograr los objetivos previstos en el art. 13 de la Ley N° 1178, a saber:

- Mejorar la eficacia y eficiencia en la captación y uso de los recursos públicos y en las operaciones del Estado.

La eficacia hace referencia al logro de resultados concretos, así, cuando una entidad alcanza los resultados esperados, se dirá que es eficaz; mientras que la eficiencia va más allá e implica el logro de resultados pero además con economía de recursos (económicos, de tiempo, de equipamiento, etc.), de esta forma, cuando una entidad logra los resultados en el menor tiempo posible y optimizando los recursos se dirá que es eficiente. La aplicación de ambas tenderá a impulsar una gestión inclinada hacia el logro de los objetivos institucionales y las metas propuestas.

Mejorar la eficacia significa impulsar una gestión que alcance los objetivos y metas propuestas, mientras que el mejoramiento de la eficiencia está dirigida a promover una gestión que optimice la relación entre los resultados obtenidos y los recursos invertidos (CGR, 2005).

- La confiabilidad de la información generada sobre el uso de los recursos públicos. La información sobre el uso de los recursos públicos debe ser transparente y creíble, con el fin de procurar una comprensión básica por parte de la sociedad sobre el uso de los recursos del Estado y de esta forma coadyuvar al ejercicio de la democracia (CGR, 2005).

La información se constituye en la actualidad de un recurso valioso, tanto por su significación estratégica en la toma de decisiones, como por su valor democrático (transparencia, involucramiento de la sociedad, legitimidad, etc.), para ello, la información debe ser veraz, oportuna y útil.

- Los procedimientos para que toda autoridad y ejecutivo rinda cuenta oportuna de los resultados de su gestión.

Los responsables de la gestión de la entidad, deben responder adecuada y oportunamente por los objetivos, la forma y los resultados de la utilización de los recursos públicos que le fueron confiados (CGR, 2005).

El principio de responsabilidad ha evolucionado ostensiblemente, superando la visión clásica de una responsabilidad basada exclusivamente en el cumplimiento de la norma en el ejercicio de las funciones, a una ampliada, que además de considerar dicho elemento, responsabiliza a los servidores públicos también por los resultados obtenidos y el logro de los objetivos.

- La capacidad administrativa para impedir o identificar y comprobar el manejo inadecuado de los recursos del Estado.

Significa establecer procedimientos y controles adecuados para asegurar la protección del patrimonio público, (incluye la información) evitando la comisión de irregularidades en la administración de los recursos públicos (CGR, 2005).

El control gubernamental tiene también una función represora de los actos de corrupción pública, tanto investigativa, con la finalidad de identificar indicios de manejos inadecuados de los recursos públicos, como preventiva, mediante diversos mecanismos, que van desde la capacitación de los funcionarios públicos hasta mecanismos correctivos ex – ante.

Por otra parte, se hace también referencia a la evaluación, como un instrumento destinado a la medición de los resultados de la gestión tomando en cuenta, entre otros criterios, las políticas gubernamentales definidas por los sistemas de Planificación e Inversión Pública.

El mismo artículo, identifica una tipología de mecanismos de control gubernamental:

⇒ **Sistema de control interno**

Es un proceso que involucra a todo el personal de una entidad y se lleva a cabo bajo la responsabilidad de la Máxima Autoridad Ejecutiva. Debe diseñarse con el objeto de proporcionar seguridad razonable del logro de los objetivos institucionales, a saber:

- Lograr el cumplimiento de los planes, programas y presupuestos institucionales, con eficiencia y economía, dentro de un marco de cumplimiento de las normas legales y sus concordancias con los objetivos, políticas y metas propuestas.
- Asegurar la rendición de cuentas oportuna y transparente de los servidores públicos por los objetivos, forma y resultados del uso de los recursos públicos.
- Proteger de irregularidades el patrimonio y la información de la entidad.

El control interno tiene la finalidad de verificar que todas las acciones y actividades de la administración se realicen de acuerdo a normas constitucionales y legales, dentro de las políticas trazadas y en atención de las metas previas (CGR, 2005).

En líneas generales, el control interno nos representa un carácter punitivo o sancionatorio, sino más bien correctivo, implementando capacidades de seguimiento a las actividades programadas, de identificación de desviaciones y diseño e implementación de las medidas de ajuste que sean necesarias.

Los elementos que configuran un eficaz y eficiente sistema de control interno son:

- Un ambiente de control

Muy ligado a una cultura organizacional internalizada en todos y cada uno de los funcionarios pero cuya implantación es de responsabilidad de los más altos niveles gerenciales (estilo de dirección y gerencia, mecanismos de control, normativa interna, valores, compromiso, etc.).

- Análisis de riesgos

Es decir, la capacidad de identificar y procesar las amenazas internas y externas que pueden provocar desviaciones y disfunciones en la ejecución de las

actividades programadas, determinando las mejores formas de enfrentarlos (CGR, 2005).

- Actividades de control

Son los mecanismos, actividades e instrumentos para efectuar el seguimiento a la ejecución programática de cada entidad, mediante su aplicación es posible identificar tanto las desviaciones, los riesgos y sus consecuencias posibles, para tomar ya sea medidas preventivas o, en su caso, correctivas (CGR, 2005).

- Información y comunicación

La información operativa, financiera y de cumplimiento conforma un sistema que permite dirigir, ejecutar y controlar las operaciones. Contiene información interna y externa necesaria para la toma de decisiones. La calidad de la información que se produzca a través de este sistema debe considerar al menos los siguientes criterios de validez: contenido, oportunidad, actualidad, exactitud y accesibilidad (CGR, 2005).

- Supervisión

El control interno debe ser actualizado y revisado periódicamente bajo responsabilidad de la dirección. Corresponde evaluar las actividades de control a través del tiempo, pues hay áreas en continuo desarrollo donde deben reforzarse o cambiar controles que perdieron eficacia o resultaron inaplicables debido a cambios internos o externos que generan nuevos riesgos a enfrentar.

Se prevén dos modalidades de supervisión a este sistema: supervisión continua y evaluaciones puntuales (CGR, 2005).

La arquitectura de este sistema comprende dos subsistemas:

- Control interno previo.

Tiene por objetivo verificar el cumplimiento de las normas que los regulan y los hechos que los respaldan, así como también calificar el mérito, oportunidad y conveniencia en función a los fines y programas de la entidad.

Se aplica siempre antes de la ejecución de las operaciones o antes de que éstas surtan efecto. Debe diseñarse con el objeto de proporcionar seguridad razonable del logro de los objetivos institucionales de eficacia y eficiencia de las operaciones, confiabilidad de la información financiera, rendición de cuentas y protección del patrimonio (CGR, 2005).

Se trata, en la mayor parte de los casos de un control ex – ante de carácter esencialmente preventivo y correctivo.

- Control interno posterior.

Es un proceso que involucra a los responsables superiores de las operaciones y a la unidad de auditoría interna. Se lleva a cabo bajo la responsabilidad de la máxima autoridad ejecutiva y se aplica sobre los resultados de las operaciones ya ejecutadas.

Al constituirse en un tipo de control ex – post, es decir, sobre los resultados de las actividades ya cumplidas, su valor preventivo se reduce y tiende más a evaluar la ejecución de la actividad y plantear ajustes a futuro, para las nuevas actividades a ejecutarse.

Este tipo de control es practicado por:

- a. La Máxima Autoridad Ejecutiva y los responsables superiores de la entidad; y,
- b. La unidad de auditoría interna (en caso de que por el tamaño de la entidad se precise constituirlo). Es una unidad especializada de la propia entidad, que realizará las siguientes actividades en forma separada, combinada o integral (art. 15 Ley SAFCO):
 - Evaluar el grado de cumplimiento y eficacia de los sistemas de administración y de los instrumentos de control interno incorporados a ellos.
 - Determinar la confiabilidad de los registros y estados financieros.
 - Analizar los resultados y la eficiencia de las operaciones.

La Unidad de auditoría interna no participará en ninguna otra operación ni actividad administrativa y dependerá de la Máxima Autoridad Ejecutiva de la entidad, sea ésta colegiada o no, formulando y ejecutando con total independencia el programa de sus actividades.

Todos sus informes serán remitidos inmediatamente después de concluidos a la máxima autoridad colegiada, si la hubiera; a la máxima autoridad del ente que ejerce tuición sobre la entidad auditada; y a la Contraloría General de la República.

⇒ **Sistema de control externo**

Es la acumulación y evaluación objetiva de evidencia que se efectúa con carácter posterior (ex - post) a las operaciones, para establecer e informar sobre el grado de correspondencia entre la información examinada y los criterios establecidos. Es un

proceso retroalimentador (feedback) que se nutre de los resultados obtenidos para compararlos con ciertos parámetros o criterios preestablecidos (CGR, 2005).

La auditoría externa será independiente e imparcial, y en cualquier momento podrá examinar las operaciones o actividades ya realizadas por la entidad, a fin de calificar la eficacia de los sistemas de administración y control interno; opinar sobre la confiabilidad de los registros contables y operativos; dictaminar sobre la razonabilidad de los estados financieros; y evaluar los resultados de eficiencia y economía de las operaciones. Estas actividades de auditoría externa posterior podrán ser ejecutadas en forma separada, combinada o integral, y sus recomendaciones, discutidas y aceptadas por la entidad auditada, son de obligatorio cumplimiento (art. 16 Ley SAFCO).

El control externo posterior es ejercido, según se dispone en la Ley 1178, por:

- La Contraloría General de la República (hoy Contraloría General del Estado).

Institución técnica que ejerce la función de control de la administración de las entidades públicas y de aquellas en las que el Estado tenga participación o interés económico. La Contraloría está facultada para determinar indicios de responsabilidad administrativa, ejecutiva, civil y penal; tiene autonomía funcional, financiera, administrativa y organizativa.

- Las entidades que ejercen tuición respecto de otras, a través de sus Unidades de Auditoría Interna.

La norma reconoce los siguientes tipos de auditorías gubernamentales: financieras, operacionales, ambientales, especiales y de proyectos de inversión pública. En un mismo proceso pueden concurrir dos o más de estos tipos.

La opinión legal de la auditoría realizada bajo el paraguas de la Contraloría, da origen a:

- a. Informes de auditora con recomendaciones.
- b. Dictamen de auditoría.
- c. Informe preliminar de responsabilidades.
- d. Informe de seguimiento.
- e. Informe complementario de responsabilidades.

Es necesario considerar que en el modelo de control gubernamental boliviano, la Contraloría no tiene atribuciones sancionatorias, su labor se limita a actividades de investigación mediante los distintos tipos de auditorías reconocidos por ley.

Las formas en que se manifiesta el control externo hacia la actividad gubernamental son múltiples. Van desde el control social expresado a través de los medios de comunicación y de la opinión pública, al control político realizado por el Poder Legislativo, pasando por el examen de la legalidad de los actos administrativos que realizan las instituciones de control externo.

⇒ **Otros controles externos**

Control parlamentario

En el marco constitucional, el legislativo tiene la función general de fiscalización del funcionamiento de las diferentes entidades estatales y a todos los niveles (centralizadas, autónomas, autárquicas, semi-autárquicas y sociedades en economía mixta). Este tipo de control es materializado a través de distintos mecanismos, entre los que destaca el trabajo de investigación que realizan las diferentes comisiones tanto en diputados como en senadores.

Ministerio público.

El ministerio público tiene la finalidad de promover la acción de la justicia, defender la legalidad, los intereses del estado y la sociedad conforme a lo establecido en la Constitución y las leyes de la república y también tiene las diligencias de la policía judicial.

Defensor del Pueblo.

Entre sus atribuciones cuenta con la de velar con la vigencia y el cumplimiento de los derechos y garantías de las personas en relación a la actividad administrativa de todo el sector público es decir ante los hechos, actos u omisiones de la administración.

Superintendencias sectoriales.

El sistema de regulación sectorial fue creado como parte del Poder Ejecutivo, está bajo el mandato del Ministerio de Servicios y Obras Públicas y tiene como objeto entre otros controlar y supervisar las actividades y operaciones que se ejecuten dentro de los sectores sometidos a regulación.

En el nuevo marco normativo, las superintendencias cambian de denominación, dejan de gozar de autarquía y pasan a depender directamente de los ministerios del ramo.

3.2.7.2. Control social y participación ciudadana en la administración de justicia

En el marco normativo en proceso de transformación, el tema del control social y la participación ciudadana, adquirió relevancia principalmente en la gestión pública municipalizada (comités de vigilancia, planificación participativa, etc.) y posteriormente, con la creación de los mecanismos de control social en los niveles departamental y nacional, se intentó extender el concepto a toda la administración pública.

En el ámbito de la administración judicial, este tema no fue explicitado, sin embargo, pese a ello, tuvo notables avances, como se verá a continuación. Para abordar el tema, seguiremos el planteamiento metodológico previsto, aplicándolo de manera diferenciada a los dos grandes ámbitos del trabajo judicial, lo jurisdiccional y lo no jurisdiccional.

⇒ En el ámbito jurisdiccional

Contrariamente a lo que inicialmente podría pensarse, en el ámbito jurisdiccional, el tema de la participación social o ciudadana ha tenido notorios avances a partir de la entrada en vigencia del que en su momento se conoció popularmente como el Nuevo Código de Procedimiento Penal⁹, básicamente en lo relacionado al establecimiento del procedimiento penal de carácter acusatorio, oral y público que supera al viejo y anacrónico procedimiento de carácter escritura e inquisitivo y la incorporación de tribunales escabinos, compuestos por dos jueces técnicos (profesionales de carrera judicial) y tres ciudadanos (elegidos para concretamente para cada proceso del padrón electoral).

Este nuevo modelo procesal penal, adaptado en parte del modelo alemán, no sólo permitió sino que obligó a abrir el cerrado sistema jurisdiccional a la participación directa del ciudadano en las delicadas funciones emergentes del juzgamiento penal, pues siguiendo el modelo alemán, el tribunal de sentencia penal, compuesto por jueces técnicos y legos, presume la igualdad de derechos y obligaciones entre ambos.

A diez años de la implementación de un modelo participativo de justicia penal, pese a las muchas críticas de las que ha sido objeto –principalmente en lo referente a una supuesta discordancia con nuestra realidad socio jurídica–, ha significado un innegable avance con relación al anacrónico sistema penal anterior, marcando un hito que debe ser examinado y evaluado con seriedad, tanto en términos de eficiencia judicial (agilidad procesal, calidad de sentencias, etc.) como en términos de democratización y re-legitimización de la función judicial.

⁹ Denominativo que a más de diez años de su promulgación carece completamente de sentido.

⇒ En el ámbito del gobierno judicial

Contrariamente a lo que ha sucedido en el resto de la administración pública, el aspecto estrictamente administrativo del funcionamiento judicial ha permanecido hermético y, de cierta forma, ajeno a la sociedad y sus necesidades.

Es a partir de la aprobación del nuevo marco institucional (con la aprobación de la CPE vigente) que el tema del control social y la participación ciudadana ha adquirido relevancia.

En los últimos tiempos, se ha visto un Consejo de la Judicatura más abierto a la ciudadanía y con virajes positivos de sus políticas institucionales hacia mayores niveles de transparencia. La creación de la Dirección de Transparencia Judicial responde a esta lógica y la inauguración de una práctica positiva de rendición pública y periódica de cuentas también.

Hasta antes de estos intentos aún embrionarios, la comunicación con la sociedad civil y la rendición de cuentas se limitaban a la publicación y presentación de un informe de actividades anual.

Este tema es ya objeto de un interesante debate, pues a futuro, se prevé la necesidad de diseñar un modelo de participación y control social para el ahora denominado Órgano Judicial, con mecanismos concretos y eficientes.

3.2.7.3. Las tecnologías de la información y comunicación (TIC) en la administración de justicia boliviana¹⁰

A finales de la década de los '90, el Poder Judicial ingresa en un proceso de modernización que alcanza a todos sus niveles, tanto jurisdiccionales como de apoyo jurisdiccional y gobierno judicial, del que la parte informática no pudo mantenerse al margen introduciendo los últimos avances de la tecnología informática aplicada a las especificidades del trabajo judicial, desarrollando, desde la Dirección Nacional de Informática, acciones concretas de desarrollo e implementación tecnológica.

Para ponerse a tono con el vertiginoso desarrollo de la tecnología digital “on line” mediante la Internet, el Poder Judicial desarrolló un “portal único” institucional (www.poderjudicial.gob.bo), a partir del cual, cada uno de sus órganos desarrolla y administra su propio espacio virtual con amplia libertad, pero siempre bajo la tuición de la Dirección de Informática del Consejo de la Judicatura.

¹⁰ Información obtenida del informe y resumen de actividades del Consejo de la Judicatura, ampliada con datos obtenidos directamente de la Dirección de Informática dependiente del Consejo de la Judicatura.

De la misma forma, como parte del apoyo tecnológico a las distintas actividades del Poder Judicial, se ha diseñado un conjunto de sistemas informáticos para el mejoramiento de los servicios al ciudadano y al litigante, además de establecer políticas de gestión tecnológica. La producción de la Dirección de Informática en más de 12 años de intensa actividad, es variada:

1. Sistema de Depósitos Judiciales SALOMON
2. Sistema de Pago de Planillas – PLAJUD
3. Sistema de Correspondencia interna
4. Sistema de Contabilidad Gubernamental - SAF.
5. Sistema de Permisos de Viajes al Exterior para Menores de Edad – HERA
6. Sistema de Escalafón Judicial
7. Sistema de Pago a Jueces Ciudadanos
8. Sistema de Control y Distribución de Recursos Propios – NEMESIS
9. Sistema de Control de Activos Fijos – ARTEMISA
10. Sistema de Control de Almacenes - ALJU
11. Unidades Judiciales – Sistema ZEUS
12. Registro WEB de información de Notarias
13. Sistema Informático de Registros de Derechos Reales – TEMIS
14. Sistema de Registro y Certificación de Antecedentes Penales – CERBERO
15. Atlas Judicial
16. Sistema de registro de antecedentes disciplinarios CERBEROD

La mayor parte de estos sistemas han sido instalados y están en funcionamiento en los Órganos Nacionales del Poder Judicial y en todos los Distritos Judiciales del país.

Entre los principales logros de infraestructura tecnológica destacan:

- ✓ Implementación de Plataforma de Atención al Usuario Externo – PAUE. Se constituye en una herramienta que tiene la función de prestar una serie de servicios que facilitan y agilizan los procesos, pues permite atender de manera expedita las solicitudes de trámites, brindar información, recepcionar memoriales ya sea de causas nuevas o en trámite, venta de timbres y valores judiciales. Actualmente se cuenta con este servicio en los distritos de Santa Cruz, Beni, Pando y Chuquisaca, esperando su pronta implementación en los distritos de Cochabamba y La Paz.

Los beneficios que se pueden alcanzar con este sistema son:

- Se crean políticas básicas de atención al cliente externo basadas en calidad del servicio y transparencia.
- Se concentran los servicios judiciales que permiten control y eficiencia.
- El servicio no se ve afectado por la temporalidad.
- Se minimiza el tiempo de atención y se ven mayores ingresos económicos.

- El servicio es supervisado, existe un control estricto de la venta de valores
- Se centraliza el servicio, lo que permite tener un flujo de gente controlado.
- Se incrementa el nivel de Seguridad.
- Se descargan los servicios de los juzgados en Plataforma, en especial el de memoriales, lo que permite integrar al auxiliar en el trabajo netamente jurisdiccional

✓ Centrales de diligencia.

Específicamente en materia penal, centralizando, organizando, dirigiendo y controlando las notificaciones de los juzgados en materia penal, mejorando ostensiblemente el servicio al mundo litigante. Actualmente se cuenta con este servicio en las ciudades de Cochabamba, Santa Cruz y Chuquisaca, esperando su ampliación gradual a los restantes distritos judiciales del país, incluyendo El Alto. Bajo las modificaciones realizadas en la Ley de Organización Judicial, se vio la necesidad de implementar mejoras sustanciales en las Centrales de Diligencias de todo el país. Bajo este pensamiento la Dirección de Informática participó activamente en el desarrollo del nuevo modelo de Centrales de Diligencias, junto a la Gerencia de Servicios Judiciales y la agencia cooperadora CHECCHI – USAID Bolivia. El componente informático de este modelo es el pilar fundamental que brindará seguridad y transparencia en la notificación, y está directamente relacionado a la operación del sistema IANUS, lo que garantiza que la única forma de generar una diligencia es a través de la alimentación del sistema.

La implementación se realizó primeramente en el Distrito Judicial de Cochabamba, siguiendo después Santa Cruz de la Sierra y posteriormente Chuquisaca. Los resultados son impresionantes dado que al no existir contacto de las partes con el notificador se logra un nivel mayor de transparencia en el diligenciamiento. Todo el soporte del diligenciamiento se centra en los recursos que debe proveer el Consejo de la Judicatura, de forma tal, que este modelo no permite que la parte tenga que correr con estos gastos.

✓ Sistema de Seguimiento de Procesos, Generación de Estadística Judicial y Jurisprudencia – IANUS

El Consejo de la Judicatura, con la cooperación de USAID/Bolivia, ha logrado implementar exitosamente el sistema IANUS de gestión procesal en todas las Cortes Superiores de Justicia del País.

Por el éxito logrado con esta herramienta, el Consejo de la Judicatura instruyó el año 2006 la implementación del primer módulo, de registro y distribución de procesos, en todas las materias en las Cortes Superiores de todo el país, objetivo

logrado con éxito. Actualmente se están realizando las implementaciones de este módulo en las ciudades intermedias más importantes del país.

De igual forma se logró la implementación de un módulo especial del IANUS, que permita el sorteo de Jueces Ciudadanos en Tribunales de Sentencia que aún no cuenten con el sistema, especialmente en el caso de algunas provincias lejanas a la capital.

✓ Licenciamiento

En esta gestión se logró generar nuevamente un contrato con soluciones completas de antivirus gracias a la inversión dispuesta por el Consejo de la Judicatura. Esta solución logró parar los constantes ataques de virus hacia nuestros servidores, que se dan principalmente cuando se intercambian archivos en Internet. La actual infraestructura de seguridad informática está totalmente licenciada y cuenta también con un firewall que protege el ingreso de *hackers* y programas dañinos dentro de nuestra red vía el portal público que se tiene como Poder Judicial.

✓ Equipamiento

El Consejo de la Judicatura, logró establecer políticas de dotación de infraestructura, inversiones altas en el mejoramiento de equipos tanto para los funcionarios como para cada Centro de Cómputo del país. Estos últimos años, se fortalece esta política tecnológica con la adquisición y reforzamiento de equipamiento por áreas, que permite tener un control de la dotación bajo parámetros de carga procesal y manejo de sistemas. A nivel de equipos de red y servidores, se logran implementar las primeras redes virtuales que permiten que con bajo costo, podamos establecer centros de información seguros y de alta disponibilidad.

En síntesis, podemos aseverar que todos los pasos que se han dado en estos años de intensa labor de la judicatura; fueron beneficiosos para el mismo Poder Judicial y para el mundo litigante, con la implantación de los sistemas informáticos de avanzada, que han coadyuvado en la labor de los tribunales de justicia, posibilitando a éstas encarar los desafíos que se presenten con soluciones adecuadas y oportunas

Sin duda, uno de los grandes resultados tecnológicos se materializa en haber logrado vincular a la mayor parte de los componentes organizacionales nacionales y distritales mediante una red informática mediante Internet, abaratando ostensiblemente los costos en el rubro de comunicaciones y promoviendo nuevas iniciativas en el uso de la tecnología al

servicio judicial. P.E. educación a distancia, diseño de redes especializadas para la gestión de información, comunicaciones virtuales como boletines, revistas, publicaciones, etc.

4. La nueva configuración de la organización judicial boliviana

Con la aprobación de la CPE en actual vigencia, en adelante N-CPE, se ha establecido un nuevo marco organizativo judicial, parcialmente complementado con la reciente aprobación de la Ley N° 25 de 24 de junio de 2010 (Ley del Órgano Judicial) y la Ley 027 de 6 de julio de 2010 (Tribunal Constitucional Plurinacional), restando aún por aprobarse un buen porcentaje de la normativa orgánica de desarrollo que configurará en su plenitud la nueva estructura organizativa de la justicia boliviana (Leyes de Deslinde Jurisdiccional y del Tribunal Agroambiental).

Esto ha significado el advenimiento de un cambio general de la estructura judicial. Para empezar, en lo referente a la nomenclatura, la mayor parte de los entes de administración judicial han sufrido modificaciones nominales, así por ejemplo, lo que antes se denominaba como “Poder” Judicial, pasa hoy a denominarse “Órgano” Judicial, esto en el entendido de que el Poder Estatal es único y se deriva de la soberanía popular, también única, redistribuido funcionalmente en órganos especializados (Legislativo, Ejecutivo y Judicial).

Por lo pronto, siguiendo el planteamiento general de la investigación, nos circunscribiremos al análisis de la estructura organizacional macro, la que se espera sea complementada, construida y re-construida paulatinamente como ocurre en todo el proceso de construcción institucional.

Gráfico 24

ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL NUEVO ESQUEMA CONSTITUCIONAL				
FUNCIÓN	JURISDICCIÓN/ÁREA DE FUNCIONES	ESTRUCTURA		
		Máxima autoridad	Jerarquía intermedia	Jerarquía inferior
Jurisdiccional	Ordinaria	Tribunal Supremo de Justicia – TSJ.	Tribunales Departamentales de Justicia.	- Tribunales y Jueces públicos (diversas materias). - Jueces de instrucción (sólo en materia penal y anticorrupción).
	Constitucional	Tribunal Constitucional Plurinacional – TCP	- Tribunales y jueces ordinarios que ejercen la jurisdicción constitucional en casos concretos.	
	Agraria	Tribunal Agroambiental – TAAM	- Jueces agrarios.	
No jurisdiccional	- Control y fiscalización del manejo administrativo y financiero. - Control disciplinario.	- Consejo de la Magistratura – CM (Plenario). - Estructura organizativa centralizada (gerencias y sus dependencias).	- Estructura descentrada (representaciones distritales).	
	- Gestión administrativa y financiera.	- Dirección Administrativa y Financiera. - Estructura organizativa centralizada.	- Estructura descentrada.	

Fuente: Elaboración propia

4.1. Los nuevos principios

Los principios sobre los que descansa la nueva administración de justicia son enunciados en el artículo 178 parágrafo primero de la N-CPE:

“ ...

- I. La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.”

Se refleja así una mayor explicitación de los ideales de justicia que en adelante deberán guiar la delicada labor de administrar el conflicto mediante la interpretación y aplicación jurisdiccional de la norma, visión principista ampliada que recoge y se complementa con la pluralidad geográfica, cultural, étnica, lingüística, etc., predominantes en el nuevo modelo de Estado y justicia en el país.

De los catorce principios explicitados en el Art. 178 constitucional, nos referiremos muy brevemente a cuatro, cuya novedad y repercusión los hacen relevantes para estructurar nuevos marcos de análisis y nuevas formas de enfocar la problemática judicial en Bolivia. A saber:

- a. Pluralismo jurídico.

Un aspecto que si bien no es nuevo en el mundo, si se presenta con características peculiares en el modelo boliviano, por cuanto otorga una misma jerarquía a dos macro-sistemas jurídicos, el ordinario, de carácter republicano y raíces europeo continentales, que a partir del nuevo esquema albergará internamente también una interesante diversidad normativa producto tanto del reconocimiento de una diversidad de gobiernos autónomos con capacidad legislativa plena como sistemas indígenas que en los hechos albergan un número aún indeterminado de subsistemas normativos. Este último aspecto escapa de los objetivos del presente estudio y será regulado posteriormente a través de una Ley especial de Deslinde Jurisdiccional, actualmente en debate en la Asamblea Legislativa Plurinacional.

- b. Servicio a la sociedad.

Principio que reubica a la administración de justicia como un servicio público más, parte de la administración pública en general y, por consiguiente, con la responsabilidad de someterse con todos los principios inherentes a la misma, centrándose básicamente en la satisfacción del usuario, ciudadano y/o derechohabiente.

Esto supera el ostracismo y la compartimentalización que hasta hace poco caracterizaba a la administración judicial, provocando un funcionamiento en ocasiones disonante con el resto de la administración pública.

Es necesario aclarar que esto no puede significar un nivel de desconocimiento de la independencia judicial, tan necesaria para garantizar una justicia imparcial, pues está referida esencialmente a la necesidad de coordinación en la gestión de un servicio público, que si bien presenta especificidades que precisan de un tratamiento diferenciado, no puede permanecer al margen de los principios generales de la administración pública.

c. Participación ciudadana.

Elemento importantísimo y que si bien tiene bastantes antecedentes de su aplicación a la administración pública en general, ha sido menos frecuente y desarrollado en el campo de la administración de justicia específicamente, aunque es posible identificar algunas interesantes experiencias al respecto tanto en lo jurisdiccional (tribunales escabinos con jueces ciudadanos en materia penal) y en lo no jurisdiccional (audiencias públicas de presentación de resultados, por ejemplo).

Mientras en el resto de la administración pública la participación ciudadana y el control social se perfilaron más en el ámbito de la gestión y la administración de los recursos públicos, en el ámbito judicial se desarrolló mejor en las funciones estrictamente jurisdiccionales, es decir, en las relacionadas con la gestión judicial de la conflictividad social (individual o colectiva). Así, en materia penal se adoptó un modelo de origen alemán denominado tribunal de jueces escabinos, conformado por jueces técnicos (con formación jurídica y función judicial de carrera) y jueces ciudadanos (ejerciendo jurisdicción sólo en el caso para cuyo juzgamiento fueron convocados).

No existe aún una evaluación específica y en profundidad en relación a su aplicación, empero, hipotéticamente, sus propugnadores sostienen que se ha constituido en un mecanismo eficiente de re-legitimización de la justicia y de disminución de la mora procesal.

d. Armonía social.

Que reivindica la importancia de la justicia para el sistema democrático en general, como regulador de la conflictividad emergente de la vida en común y garante de los derechos de los ciudadanos frente a las instancias de poder (pública y privada) puesto que ante la Ley, al menos en principio, ricos y pobres, somos iguales.

Este principio visibiliza la estrecha relación que subsiste entre los conceptos de democracia y justicia, relación que cimentada en la preservación de la paz y el respeto a los derechos de las personas y las colectividades, aportan al mantenimiento del equilibrio en las relaciones sociales y, por ende, a la consolidación y profundización de la democracia.

Los restantes diez principios consignados en el artículo referido son considerados ya clásicos en el marco de la teoría de la organización judicial y, por lo mismo, han sido ya objeto de un abundante desarrollo en la bibliografía sobre el tema, razón por la que quedan excluidos del estudio.

El marco principista general extractado del mandato constitucional, se ve complementado con los principios consignados en el art. 3 de la N-LOJ, relacionados específicamente con la regulación, la estructuración y el funcionamiento de todo el aparato burocrático judicial. A saber:

“ ...

1. Plurinacionalidad. Supone la existencia de naciones y pueblos indígena originario campesinos y de las comunidades interculturales y afrobolivianas, que en conjunto constituyen el pueblo boliviano.
2. Independencia. Significa que la función judicial no está sometida a ningún otro órgano de poder público.
3. Imparcialidad. Implica que las autoridades jurisdiccionales se deben a la Constitución, a las leyes y a los asuntos que sean de su conocimiento, se resolverán sin interferencia de ninguna naturaleza; sin prejuicio, discriminación o trato diferenciado que los separe de su objetividad y sentido de justicia.
4. Seguridad Jurídica. Es la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que las personas conozcan sus derechos, garantías y obligaciones, y tengan certidumbre y previsibilidad de todos los actos de la administración de justicia.
5. Publicidad. Los actos y decisiones de los tribunales y jueces son de acceso a cualquier persona que tiene derecho a informarse, salvo caso de reserva expresamente fundada en ley.
6. Idoneidad. La capacidad y experiencia, son la base para el ejercicio de la función judicial. Su desempeño se rige por los principios ético - morales de la sociedad plural y los valores que sustenta el Estado Plurinacional.
7. Celeridad. Comprende el ejercicio oportuno y sin dilaciones en la administración de justicia.
8. Gratuidad. El acceso a la administración de justicia es gratuito, sin costo alguno para el pueblo boliviano; siendo ésta la condición para hacer realidad el acceso a la justicia en condiciones de igualdad. La situación económica de las partes, no puede colocar a una de ellas en situación de privilegio frente a la otra, ni propiciar la discriminación.

9. Pluralismo Jurídico. Proclama la coexistencia de varios sistemas jurídicos en el marco del Estado Plurinacional.
10. Interculturalidad. Reconoce la expresión y convivencia de la diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística, y el ejercicio de los derechos individuales y colectivos en búsqueda del vivir bien.
11. Armonía Social. Constituye la base para la cohesión social, la convivencia con tolerancia y el respeto a las diferencias.
12. Respeto a los Derechos. Es la base de la administración de justicia, que se concreta en el respeto al ejercicio de derechos del pueblo boliviano, basados en principios ético – morales propios de la sociedad plural que promueve el Estado Plurinacional y los valores que sustenta éste.
13. Cultura de la Paz. La administración de justicia contribuye a la promoción de la cultura de la paz y el derecho a la paz, a través de la resolución pacífica de las controversias entre los ciudadanos y entre éstos y los órganos del Estado.

4.2. La nueva estructura judicial

La nueva estructura orgánica funcional de la justicia Boliviana se caracteriza por ser única y a la vez plural, conforme se establece en el artículo 179:

“ ...

- I. La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales departamentales de justicia, los tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales y la jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley.
- II. La jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía.
- III. La justicia constitucional se ejerce por el Tribunal Constitucional Plurinacional.
- IV. El Consejo de la Magistratura es parte del Órgano Judicial.”

La unicidad de la función judicial a la que se hace referencia en este artículo no se vincula a la idea de centralización, está más bien relacionada con la garantía para el ciudadano de una administración de justicia ejercida por un solo Órgano Judicial independiente, aplicando una misma norma para todos los casos similares, razón que justifica la prohibición de tribunales de excepción fuera de la estructura y control judicial. Esto es congruente con lo establecido en el art. 180 numeral III del la N-CPE, que indica:

“ ...

III. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios, ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por ley.”

Así entendido, este principio no tiene porque ser aplicado como una limitante a la posibilidad de establecer formas de organización judicial descentralizadas o, cuando menos, desconcentradas, como una forma de establecer presencia real de la potestad jurisdiccional del Estado en el territorio.

Sin duda, la N-LOJ tiene, en relación a su predecesora, notables diferencias de enfoque y estructura. Establece, por ejemplo, una estructura judicial general dividida en jurisdicciones específicas: ordinaria, agroambiental, indígena originario campesina y constitucional.

Se trata en los hechos de una especie de norma marco que si bien reconoce como parte del Órgano Judicial a todas las jurisdicciones mencionadas, se concentra específicamente en desarrollar con mayor detalle el tema de la Jurisdicción Ordinaria, dejando el tratamiento de las demás a sus propias normas especiales.

Gráfico 25

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA – DISPOSICIONES GENERALES			
TEMA	LOJ-A	N-LOJ	OBSERVACIONES
Principios	14 principios de la <u>Administración de Justicia</u> .	13 principios del <u>Órgano Judicial</u> .	<ul style="list-style-type: none"> - La LOJ-A referidos a la macro-función en general, combinando principios procesales con organizativos. - La N-LOJ se concentra se concentra en aspectos organizativos. - En el fondo, existen cambios sustanciales que denotan una nueva visión de administración de justicia, esencialmente en lo referente a la plurinacionalidad y el pluralismo jurídico.
Estructura organizativa básica	Se concentra en la jurisdicción ordinaria: Corte Suprema, Cortes Superiores, Juzgados de Partido e Instrucción en materias civil, comercial, de familia, laboral, minera, administrativa y tributaria. Juzgado de contravenciones. Instituto de la Judicatura y del Ministerio Público.	Se amplía a: <ul style="list-style-type: none"> - Jurisdicción ordinaria. Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los juzgados; - La Jurisdicción Agroambiental, por el Tribunal Agroambiental y los Juzgados Agroambientales; - Las Jurisdicciones Especiales reguladas por ley; - La Jurisdicción Indígena Originaria Campesina, por sus propias autoridades, según sus normas y procedimientos propios. 	<ul style="list-style-type: none"> - La LOJ-A se restringía a la jurisdicción ordinaria, aunque con la normativa posterior, la organización judicial se amplía al TAN y al C.J. - La N-LOJ amplía el panorama, concentrando bajo su objeto a todas las jurisdicciones, incluyendo la IOC (bajo normas especiales). - En ambos casos se excluye al control constitucional, pues se lo delega a una especie de meta órgano de control, el TC, que si bien ejerce una parte de la función jurisdiccional primaria del Estado, es sustancialmente distinto al resto de las jurisdicciones que conforman el Órgano Judicial.
Independencia del Órgano Judicial	Garantizada mediante la autonomía económica y administrativa (Art. 116 VIII CPE-A y 39 sgts. LOJ-A).	Garantizada mediante: <ul style="list-style-type: none"> - El desempeño de los jueces de acuerdo a la carrera judicial (art. 178 II N-CPE y 215 y sgts. N-LOJ). - La autonomía presupuestaria judicial (art. 178 II N-CPE y 7 N-LOJ). 	<ul style="list-style-type: none"> - Se amplían las garantías de independencia judicial con el reconocimiento expreso de la carrera judicial.
Requisitos generales para el servicio	<ul style="list-style-type: none"> - Ser boliviano de origen. - Ser ciudadano en ejercicio. - Tener título de abogado en provisión nacional y haber 	<ul style="list-style-type: none"> - Contar con nacionalidad boliviana; - Ser mayor de edad. - Haber cumplido con los deberes militares en el caso de los varones. 	<ul style="list-style-type: none"> - Se ha producido un aumento ostensible de los requisitos básicos para el desempeño de la función jurisdiccional.

judicial	<p>ejercido con ética y moralidad.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Estar inscrito en el Escalafón Nacional Judicial. - Haber realizado cursos especiales de formación de jueces. 	<ul style="list-style-type: none"> - No tener pliego de cargo ejecutoriado ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia penal pendiente de cumplimiento. - No estar comprendido en los casos de prohibición, inelegibilidad ni incompatibilidad establecidos en la Constitución y la presente Ley. - Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral; - Hablar al menos dos idiomas oficiales del país. - Poseer título de abogado o abogada en provisión nacional. - No haber sido destituido con anterioridad por el Consejo de la Magistratura. (Art. 18 N-LOJ). 	
Causales generales de incompatibilidad	<ul style="list-style-type: none"> - Cargos públicos remunerados, incluyendo policías y militares en servicio activo. - Funciones directivas en instituciones privadas, mercantiles y de cualquier otra naturaleza. - Ejercer actividad política o sindical. - Excepción para la docencia universitaria y comisiones codificadoras. 	<ul style="list-style-type: none"> - Todo otro cargo público remunerado, incluyendo a militares y policías en servicio. - Funciones directivas de instituciones privadas, mercantiles y de cualquier otra naturaleza. - Ejercer actividad política o sindical. - El ejercicio de la abogacía. - El ejercicio de la función docente. - Parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o vínculos de adopción o espiritual provenientes del matrimonio o bautismo, no podrán ejercer sus funciones en un mismo tribunal o en dos tribunales o juzgados inmediatos en grado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Un tema de abundante debate es el relacionado con el de la función docente que, así enunciada, engloba a toda forma de ejercicio de la función de enseñanza a todo nivel y en cualquier entidad (pública o privada). Un factor que evidentemente afecta con más fuerza al sector de la educación superior universitaria y técnica.
Causales generales de inelegibilidad	No establece	<ul style="list-style-type: none"> - Tener militancia en alguna organización política. - Haber integrado el Directorio o Gerencia de una sociedad comercial cuya quiebra hubiese sido declarada fraudulenta. - Haber patrocinado a personas que resultaren culpables de la comisión de delitos contra la unidad del Estado, así como quienes hayan participado de la conformación de gobiernos dictatoriales o hayan patrocinado procesos de entrega o enajenación de recursos naturales y patrimonio nacional. 	

Fuente: Elaboración propia

4.2.1. La jurisdicción ordinaria

Como se tiene expresado, en el marco de la nueva estructura del hoy denominado Órgano Judicial, la N-LOJ vuelca la mayor parte de su texto al tratamiento del tema de la justicia ordinaria, donde se desarrolla una gran parte de las actividades de mayor relevancia judicial y en cuyo ámbito se concentra el mayor caudal de litigios y controversias que se suscitan en el territorio nacional. De ahí el interés por su reorganización y la funcionalidad que a futuro adquirirán las nuevas prácticas legales procesales en el marco de la nueva estructura de la jurisdicción ordinaria.

Los principios procesales de la jurisdicción ordinaria están enunciados en el artículo 180 constitucional:

“ ...

- I. La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia; oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez.
- II. Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales.
- III. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgara los delitos de naturaleza militar regulados por ley.”

Complementado por el texto del art. 30 de la N-LOJ:

1. *Transparencia.* Supone procurar ofrecer, sin infringir el derecho vigente, información útil, pertinente, comprensible y fiable, facilitando la publicidad de sus actos, cuidando que no resulten perjudicados los derechos e intereses legítimos de las partes.
2. *Oralidad.* Importa que las actuaciones, y de manera particular, la audiencia de celebración de los juicios sean fundamentalmente orales, observando la inmediación y la concentración, con las debidas garantías, y dando lugar a la escrituración de los actuados, sólo si lo señala expresamente la ley.
3. *Celeridad.* Comprende la agilidad de los procesos judiciales tramitados, procurando que su desarrollo garantice el ejercicio oportuno y rápido de la administración de justicia.
4. *Probidad.* Toca a la exigencia de conocimiento y de capacitación permanente de las juezas y los jueces, como fundamento para un servicio de calidad en la administración de justicia.
5. *Honestidad.* Implica que las y los servidores judiciales observarán una conducta intachable y un desempeño leal a la función judicial, con preeminencia del interés general sobre el particular.
6. *Legalidad.* Con sujeción a la Constitución Política del Estado, constituye el hecho de que el administrador de justicia, esté sometido a la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas.
7. *Eficacia.* Constituye la practicidad de una decisión judicial, cuyo resultado de un proceso, respetando el debido proceso, tenga el efecto de haberse impartido justicia.

8. *Eficiencia*. Comprende la acción y promoción de una administración pronta, con respeto de las reglas y las garantías establecidas por la ley, evitando la demora procesal.
9. *Accesibilidad*. Responde a la obligación de la función judicial de facilitar que toda persona, pueblo o nación indígena originaria campesina, ciudadano o comunidad intercultural y afroboliviana, acuda al órgano judicial, para que se imparta justicia.
10. *Inmediatez*. Promueve la solución oportuna y directa de la jurisdicción, en el conocimiento y resolución de los asuntos planteados ante las autoridades competentes.
11. *Verdad material*. Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales.
12. *Debido proceso*. Impone que toda persona tenga derecho a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido a disposiciones jurídicas generales aplicables a los que se hallen en una situación similar; comprende el conjunto de requisitos que debe observar toda servidora o servidor judicial en las instancias procesales, conforme a la Constitución Política del Estado, los tratados y convenios internacionales de derechos humanos y la ley.
13. *Igualdad de las partes ante el juez*. Propicia que las partes en un proceso, gocen del ejercicio de sus derechos y garantías procesales, sin discriminación o privilegio de una con relación a la otra.
14. *Impugnación*. Garantiza la doble instancia; es decir, el derecho de las partes de apelar ante el inmediato superior, de las resoluciones definitivas que diriman un conflicto y que presuntamente les causa un agravio.

En cuanto a su estructura, la N-LOJ plantea, en su art. 31 una estructura organizacional de tres niveles o escalas, que guardan relación con la aplicación del principio de impugnación y revisibilidad de los fallos judiciales:

“...La jurisdicción ordinaria se ejerce a través de:

1. El Tribunal Supremo de Justicia, máximo tribunal de justicia de la jurisdicción ordinaria, que se extiende a todo el territorio del Estado Plurinacional, con sede de sus funciones en la ciudad de Sucre;
2. Los Tribunales Departamentales de Justicia, tribunales de segunda instancia, con jurisdicción que se extiende en todo el territorio del departamento y con sede en cada una de sus capitales; y,
3. Tribunales de sentencia y jueces, con jurisdicción donde ejercen competencias en razón del territorio, naturaleza o materia.”

Esto implica un notable cambio, pues elimina el cuarto nivel jerárquico inferior que en el anterior esquema organizativo era ejercido por los jueces de instrucción, los cuales se constituían en verdaderos niveles de instancia por cuanto gozaban de una facultad jurisdiccional plena, es decir, tenían la atribución de resolver controversias mediante la emisión de sentencias.

En el actual esquema, aún se prevé la existencia de jueces instructores en materia penal y anticorrupción, eso sí, sin reconocérseles la calidad de instancia procesal, en tanto no emiten fallos que definan en el fondo juicios o litigios (sentencias).

Esta estructura goza de autonomía, en los términos previstos en el art. 178 II de la N-CPE:

“ ...

- II. Constituyen garantías de la independencia judicial:
 1. El desempeño de los jueces de acuerdo a la carrera judicial.
 2. La autonomía presupuestaria de los órganos judiciales”¹¹.

Complementado por el art. 7 de la N-LOJ:

- I. El Órgano Judicial, en sus jurisdicciones ordinaria y agroambiental, tiene autonomía presupuestaria.
- II. El Órgano Judicial contará con una dirección administrativa financiera, para la gestión de los recursos económicos de las jurisdicciones ordinaria y agroambiental, y del Consejo de la Magistratura.
- III. El control y la fiscalización del manejo administrativo y financiero corresponden al Consejo de la Magistratura, sin perjuicio del control a cargo de la Contraloría General del Estado.

Este artículo introduce otra importante novedad en la estructura de gobierno judicial, pues redistribuye la gestión del proceso administrativo (planificación, gestión, ejecución, seguimiento y evaluación) que en el esquema abrogado era de monopolio exclusivo y total del Consejo de la Judicatura, creando la Dirección Administrativa y Financiera para la gestión administrativa y financiera y dejando las funciones de control y fiscalización sobre estas actividades, más las correspondientes al control disciplinario, en manos del Consejo de la Magistratura, heredero del viejo Consejo de la Judicatura.

¹¹ Sobre estos dos importantes elementos se abundará en los acápites correspondientes al análisis de las atribuciones y estructura del Consejo de la Magistratura.

Sobre este punto se abundará en los acápites que correspondan, restringiéndonos por el momento a esbozar una imagen estática de la estructura organizacional general (macro-estructura) que se extracta del análisis del nuevo marco normativo.

Es necesario considerar que el objeto de éste y los siguientes acápites, es perfilar la imagen que tanto el constituyente como el legislador previeron en relación a la macro-estructura del nuevo Órgano Judicial, con la finalidad de compararlo con la realidad judicial de los otros países parte de la muestra de estudio, razón por la que no se ha intentado un estudio en profundidad relacionados con la micro-gestión judicial, tema que suponemos responde a una segunda fase del estudio y que quedará como parte de la agenda pendiente para futuras investigaciones.

Con esta advertencia, pasamos a la descripción que la norma realiza acerca de las estructuras macro de los diferentes sub-órganos de la estructura judicial en proceso de implementación.

4.2.1.1. Tribunal Supremo de Justicia

El Tribunal Supremo de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria. Está integrado por Magistradas y Magistrados. Se organiza internamente en salas especializadas. Su composición y organización se determinará por la ley (art. 181 N-CPE).

A. Aspectos generales

Se compone de nueve magistrados y magistradas titulares y un número igual de suplentes, electos por voto popular en circunscripciones departamentales, de una lista de hasta seis preseleccionados por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

No se constituye en un tribunal de instancia propiamente dicho, sino de casación, es decir, que no revisa los procesos en forma y fondo, como si ocurre en los niveles de apelación, sino sólo mediante procesos extraordinarios que evalúan posibles errores exclusivamente de interpretación y/o aplicación de la norma.

Su sede se establece en la ciudad de Sucre (art. 31 Ley del Órgano Judicial).

El art. 182 de la N-CPE establece los aspectos generales de su funcionamiento:

- I. Las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia serán elegidas y elegidos mediante sufragio universal.
- II. La Asamblea Legislativa Plurinacional efectuará por dos tercios de sus miembros presentes la preselección de las postulantes y los postulantes por cada departamento y remitirá al Órgano Electoral la nómina de los precalificados para que éste proceda a la organización, única y exclusiva, del proceso electoral.

- III. Las y los postulantes o persona alguna, no podrán realizar campaña electoral a favor de sus candidaturas, bajo sanción de inhabilitación. El Órgano Electoral será el único responsable de difundir los méritos de las candidatas y los candidatos.
- IV. Las magistradas y magistrados no podrán pertenecer a organizaciones políticas.
- V. Serán elegidas y elegidos las candidatas y los candidatos que obtengan mayoría simple de votos. La Presidenta o el Presidente del Estado ministrará posesión en sus cargos.
- VI. Para optar a la Magistratura del Tribunal Supremo de Justicia será necesario cumplir con los requisitos generales establecidos para los servidores públicos: haber cumplido treinta años de edad, poseer título de abogado, haber desempeñado, con honestidad y ética, funciones judiciales, profesión de abogado o cátedra universitaria durante ocho años y no contar con sanción de destitución del Consejo de la Magistratura. Para la calificación de méritos se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad originaria bajo su sistema de justicia.
- VII. El sistema de prohibiciones e incompatibilidades aplicado a las Magistradas y a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia será el mismo que para los servidores públicos.

Las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia tienen un periodo de seis años y no podrán ser reelegidas ni reelegidos, cesarán en sus funciones por cumplimiento de mandato, sentencia ejecutoriada emergente de juicio de responsabilidades, renuncia, fallecimiento y demás causales previstas en la ley (arts. 35 y 23 N-LOJ).

La determinación del periodo de funciones y la prohibición de re-elegibilidad fueron objeto de interesantes debates en el marco de la Asamblea Constituyente. Para algunos resulta ser un periodo demasiado corto para brindar un margen de estabilidad que permita un ejercicio adecuado de la función, más si se establece la prohibición para la re-legibilidad, mientras que para otros resulta adecuado, pues permite un recambio periódico de autoridades como una forma de “oxigenar” una función que tiende a perder legitimidad con facilidad.

Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia, además de las señaladas por la ley (Art. 184 NCPE):

“ ...

1. Actuar como tribunal de casación y conocer recursos de nulidad en los casos expresamente señalados por la ley.
2. Dirimir conflictos de competencias suscitados entre los tribunales departamentales de justicia.
3. Conocer, resolver y solicitar, en única instancia, los procesos de extradición.
4. Juzgar, como tribunal colegiado en pleno y en única instancia, a la Presidenta o al Presidente del Estado, o a la Vicepresidenta o al Vicepresidente del Estado, por delitos cometidos en el ejercicio de su mandato. El juicio se llevará a cabo previa autorización de la Asamblea Legislativa Plurinacional, por decisión de al menos dos tercios de los miembros presentes, y a requerimiento fundado de la Fiscal o

del Fiscal General del Estado, quien formulará acusación si estima que la investigación proporcionó fundamento para el enjuiciamiento. El proceso será oral, público, continuo e ininterrumpido. La ley determinará el procedimiento.

5. Designar, de las ternas presentadas por el Consejo de la Magistratura, a los vocales de los tribunales departamentales de justicia.
6. Preparar proyectos de leyes judiciales y presentarlos a la Asamblea Legislativa Plurinacional.
7. Conocer y resolver casos de revisión extraordinaria de sentencia”.

Estas atribuciones generales son ejercidas por el Tribunal Supremo en sus distintas salas.

B. Estructura

En líneas generales, el Tribunal Supremo de Justicia – TSJ se estructura en tres niveles de gestión jurisdiccional:

- Presidencia del TSJ (Art. 39 N-LOJ)

Elegido al interior del TSJ de entre sus miembros por mayoría simple de votos, emitidos por los magistrados de manera pública y nominal. Durará en sus funciones un periodo de tres años, pudiendo ser reelegido. No formará parte de las salas especializadas.

El art. 40 de la N-LOJ le atribuye:

1. Representar al Órgano Judicial y presidir los actos del Tribunal Supremo de Justicia;
2. Suscribir las comunicaciones oficiales y correspondencia en nombre del Tribunal Supremo de Justicia;
3. Cumplir y hacer cumplir los acuerdos y resoluciones de la Sala Plena;
4. Velar por la correcta y pronta administración de justicia en todos los Tribunales Departamentales y juzgados públicos del Estado Plurinacional;
5. Informar a la Asamblea Legislativa Plurinacional sobre la acefalía de magistradas y magistrados en el Tribunal Supremo;
6. Disponer la distribución de las causas de la Sala Plena, sorteando las mismas por orden de llegada, dando prioridad a los casos en los cuales se restrinja el derecho a la libertad;
7. Confrontar y rubricar las cartas acordadas, provisiones y otros libramientos de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia;
8. Supervisar las funciones de las o los servidores de apoyo judicial de la sala respectiva;
9. Presentar informe de labores, en la apertura del año judicial;

10. Convocar a las magistradas y magistrados suplentes en los casos previstos por ley;
11. Conceder licencias a las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Supremo, de acuerdo a reglamento; y
12. Otras establecidas por ley.

- Sala Plena (art. 37 N-LOJ)

Que hará quórum con la mitad más uno de la totalidad de sus miembros y sus determinaciones serán tomadas por mayoría absoluta de votos de la totalidad de sus miembros.

Esto quiere decir, según se extrae de este planteamiento normativo, que en todos los casos, las decisiones serán tomadas en todos los casos por mayoría absoluta de la totalidad de miembros, siendo entonces irrelevante el tema del quórum.

La una excepción se identifica en el caso de la elección del presidente del TSJ, que de acuerdo a lo previsto en el art. 39 de la N-LOJ, se hará por mayoría simple del total de sus miembros, lo que en los hechos llega a ser lo mismo, es decir, por la mitad más uno de los nueve miembros (total) será de cinco votos conformes.

Es decir que, tomando en cuenta que los miembros son nueve, la mayoría absoluta se logrará con cinco votos conformes en todos los casos (50% más uno de la totalidad de miembros) sin importar cuantos hayan asistido, es más, cuando exista el quórum mínimo de 5, al final, las decisiones se tomaran en los hechos por unanimidad (5 de 5 – 100% de los asistentes suficientes para hacer quórum).

Sus atribuciones son (art. 38 N-LOJ):

1. Dirimir conflictos de competencias suscitados entre los Tribunales Departamentales de Justicia y de juezas o jueces de distinta circunscripción departamental;
2. Conocer, resolver y solicitar en única instancia los procesos de extradición;
3. Juzgar, como tribunal colegiado en pleno y en única instancia, a la Presidenta o al Presidente del Estado, o a la Vicepresidenta o al Vicepresidente del Estado, por delitos cometidos en el ejercicio de su mandato;
4. Designar, de las ternas presentadas por el Consejo de la Magistratura, a las o los vocales de los Tribunales Departamentales de Justicia;
5. Elaborar proyectos de leyes judiciales y presentarlos a la Asamblea Legislativa Plurinacional;
6. Conocer y resolver casos de revisión extraordinaria de sentencia;
7. Conocer en única instancia, las excusas y recusaciones de las magistradas y magistrados;

8. Homologar las sentencias dictadas por tribunales del extranjero para su validez y ejecución en el Estado boliviano y aceptar o rechazar los exhortos expedidos por autoridades extranjeras;
9. Sentar y uniformar la jurisprudencia;
10. Organizar la conformación de sus salas de acuerdo con sus requerimientos y necesidades, y comunicar al Consejo de la Magistratura;
11. Organizar y conformar comisiones especializadas de trabajo y coordinación, conforme a sus necesidades;
12. Reasignar y ampliar las competencias de tribunales de sentencia y juzgados públicos, dentro de la jurisdicción departamental en coordinación con el Consejo de la Magistratura;
13. Elaborar el presupuesto anual de la jurisdicción ordinaria;
14. Emitir cartas acordadas y circulares;
15. Dictar los reglamentos que le faculta la presente Ley; y,
16. Otras establecidas por ley.

- Salas especializadas (art. 41 y siguientes N-LOJ)

A diferencia de lo que acontecía en el viejo esquema judicial, en el que se establecían al menos tres salas especializadas por materias en la Corte Suprema de Justicia (civiles, penal y social, minera y administrativa) la N-LOJ no llega a este nivel de detalle para el caso del TSJ, limitándose a establecer que la Sala Plena del TSJ organizará la conformación de las salas de acuerdo con sus requerimientos y necesidades, comunicando este hecho al Consejo de la Magistratura.

Aparentemente, este vacío deja en plena libertad a la Sala Plena para tomar todas las determinaciones que sobre este tema crea convenientes; sin embargo, por lógica procesal, creemos viable aplicar, en lo posible, la división por salas y materias que se tiene prevista para los Tribunales Departamentales de Justicia, esto con la finalidad de lograr un cierto nivel de coherencia procesal, dado que los procesos que desde los tribunales departamentales se remitirán ante el TSJ, versarán, quizás con algunas variantes de forma, sobre las mismas materias.

El art. 42 de la N-LOJ establece de manera genérica las atribuciones que corresponderán a las salas especializadas del TSJ:

“... ”

1. Actuar como tribunal de casación y conocer recursos de nulidad, en los casos expresamente señalados por ley;
2. Conocer y resolver las excusas y recusaciones de uno o más miembros de la sala;
3. Sentar y uniformar la jurisprudencia;
4. Conocer y resolver los recursos de compulsas que se interpongan contra las Salas Especializadas de los Tribunales Departamentales de Justicia; y
5. Otras atribuciones establecidas por ley.”

Gráfico 26

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Corte Suprema de Justicia/Tribunal Supremo de Justicia	Denominación	- Corte Suprema de Justicia.	- Tribunal Supremo de Justicia.	
	Composición	- 12 ministros titulares	- 9 magistradas (os) titulares.	Se reduce el número hasta establecer un representante por departamento. Se cambia la denominación de ministros a magistrados.
	Estructura interna	- Divididos en tres salas: civiles, penal, social minera y administrativa.	- No se establece expresamente	Se deja a libertad de la Sala Plena, la creación de salas especializadas.
	Suplencia	- Entre salas - 12 conjuceces	- Entre salas. - 9 magistradas (os) suplentes.	Se crea la figura del ministro suplente y se eliminan los conjuceces.
	Requisitos para el cargo	- Ser boliviano de origen. - Haber ejercido durante 10 años la judicatura o la profesión de abogado con ética y moralidad. - Edad mínima de 35 años. - Haber cumplido con los deberes militares. - Estar inscrito en el Registro Cívico. - No haber sido condenado a pena privativa de libertad. - No estar comprendido en los casos de exclusión o incompatibilidad establecidos en la presente ley.	- Los requisitos establecidos en el Artículo 18 de la N-LOJ. - Haber cumplido treinta (30) años de edad. - Haber desempeñado con honestidad y ética funciones judiciales, profesión de abogado o docencia universitaria durante ocho años.	Se reducen las exigencias en cuanto a edad, pero se amplían en los restantes requisitos.
	Forma de elección	- Cámara de diputados de temas elaboradas por dos tercios en la Cámara de senadores.	- Elección popular de un titular y un suplente de listas de 6 postulantes elaboradas por circunscripción departamental en la Asamblea Legislativa Plurinacional.	Se introduce la elección por voto popular de ministros.
	Periodo de funciones	- Diez años con derecho a reelección pasado un periodo.	- Seis años, sin derecho a reelección.	Se reduce el periodo de funciones en cuatro años.

Fuente: Elaboración propia

4.2.1.2. Tribunales departamentales de justicia

Se constituyen en tribunales de segunda instancia, con jurisdicción en todo el territorio del departamento y con sede en cada una de sus capitales (art. 31 núm. 2 N-LOJ).

A. Aspectos generales

La idea de designar a los TDJ como tribunales exclusivamente de segunda instancia podría inicialmente denotar una suerte de continuidad con el anterior esquema en el que la mayor parte de los procesos culminaban en casación ante la CSJ (hoy Tribunal Supremo de Justicia), saturándolo y contribuyendo a la retardación de justicia.

Con la eliminación, en el nuevo esquema, de los jueces de instrucción, podría llegar a pensarse que todos los procesos, incluso los de menos cuantía podrían, hipotéticamente, llegar en recurso de casación ante el TSJ, considerando que la primera instancia se sustanciaría ante el Juez Público, la segunda ante los TDJ y, por consecuencia lógica, la casación ante el Tribunal Supremo¹².

Sin embargo, esto no tiene por qué necesariamente ser así, pues es posible definir en la normativa procedimental de cada materia, asuntos en los que por cuantía o naturaleza del proceso, no se permita la casación, entendida como un nuevo proceso de puro de derecho, sin vulnerar el principio de doble revisión y derecho de impugnación, previstos en los tratados internacionales como garantías procesales.

Organizacionalmente, los TDJ están conformados por el número de vocales que se establece para cada departamento (24 para La Paz; 20 para Santa Cruz; 18 para Cochabamba; 12 para Oruro, Potosí y Chuquisaca; 8 para Tarija y 5 para Pando), estructurados en sala plena y salas especializadas, con un periodo de funciones de cuatro años, con derecho a reelección por un periodo más.

B. Estructura

Como en el caso del TSJ, es posible identificar al menos tres niveles de gestión jurisdiccional en los Tribunales Departamentales de Justicia:

- Presidencia (art. 51 y siguientes N-LOJ)
 - I. La Sala Plena del Tribunal Departamental elegirá a su Presidenta o Presidente, mediante voto público y nominal de las y los vocales, por mayoría simple de votos del total de sus miembros.

¹² En el anterior esquema, los asuntos de menor cuantía se sustanciaban en primera instancia ante los jueces instructores, apelación ante los jueces de partido y casación ante las Cortes Superiores.

- II. El período de su mandato será de dos (2) años, no pudiendo ser reelegida o reelegido.
- III. En caso de impedimento temporal o cesación de la Presidenta o el Presidente del Tribunal Departamental de Justicia, por causas establecidas en la presente Ley, la Decana o el Decano, asumirá la presidencia. La Decana o el Decano, es la o el vocal con más años de experiencia profesional en la judicatura o en su defecto en la profesión de abogado.

Sus atribuciones son (art. 52 N-LOJ):

1. Presidir al Tribunal Departamental de Justicia en la Sala Plena y representarlo en los actos oficiales;
2. Suscribir las comunicaciones oficiales y correspondencia a nombre del Tribunal Departamental de Justicia;
3. Cumplir y hacer cumplir las resoluciones de la Sala Plena;
4. Informar al Consejo de la Magistratura y Tribunal Supremo de Justicia, sobre las acefalías de los cargos;
5. Confrontar y rubricar las cartas acordadas, provisiones y otros libramientos de la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia;
6. Ministrar posesión y recibir el juramento de ley a quien o a quienes fueren designados juezas o jueces, así como a las o los servidores de apoyo judicial;
7. Presentar informe de labores en la apertura del año judicial;
8. Convocar a reunión de Sala Plena;
9. Conceder permiso a las y los vocales, juezas y jueces de acuerdo a reglamento; y
10. Otras establecidas por ley.

- Sala Plena

Es el nivel colegiado de mayor jerarquía en cada TDJ. Está compuesto por la totalidad de los vocales que resuelven los asuntos de su competencia de acuerdo a las previsiones del art. 49 de la N-LOJ:

- I. El Pleno del Tribunal Departamental de Justicia, hará quórum con la mitad más uno de la totalidad de sus miembros.
- II. Las resoluciones que adopte, serán por mayoría absoluta de votos de la totalidad de sus miembros.

En el Art. 50 de la N-LOJ se consignan sus atribuciones:

1. Dirigir el movimiento judicial de sus respectivos departamentos;
2. Dirimir conflictos de competencias entre juezas o jueces del departamento;

3. Organizar la conformación de sus salas de acuerdo con sus requerimientos y necesidades, en coordinación con el Tribunal Supremo de Justicia;
4. Conocer las recusaciones formuladas contra alguno de sus miembros;
5. Autorizar el o los medios de prensa, en los que se podrán efectuar las publicaciones de comunicaciones judiciales; y
6. Conocer y resolver todo asunto que la ley le atribuya y que no corresponda en particular a alguna de sus salas.

- Salas especializadas

Se ha previsto la conformación de al menos cuatro salas especializadas:

- Civil y comercial (art. 56 N-LOJ). Con atribuciones para:
 1. Conocer en grado de apelación las resoluciones dictadas, en primera instancia, en materia civil y comercial de conformidad a la ley;
 2. Resolver, en consulta o en revisión, las resoluciones cuando la ley así lo determine;
 3. Dirimir los conflictos de competencia entre los jueces en materia civil y comercial;
 4. Conocer las excusas presentadas por sus vocales y secretarías o secretarios de sala;
 5. Resolver las recusaciones formuladas contra sus vocales; y
 6. Otras establecidas por ley.

- Familia, niñez y adolescencia y violencia intrafamiliar o doméstica y pública
 1. Conocer en grado de apelación, las resoluciones dictadas por las juezas y los jueces en materias de familia, de niñez y adolescencia y de violencia intrafamiliar o doméstica y pública;
 2. Resolver en consulta o en revisión, las resoluciones cuando la ley así lo determine;
 3. Resolver las excusas presentadas por sus vocales y secretarías o secretarios de sala;
 4. Resolver las recusaciones formuladas contra sus vocales;
 5. Resolver las excusas y las recusaciones contra juezas o jueces en materia de familia, niñez y adolescencia y de violencia intrafamiliar o doméstica y pública; y
 6. Otras establecidas por ley.

- Penal
 1. Substanciar y resolver los recursos de apelación de autos y sentencias, conforme a ley;
 2. Resolver las excusas presentadas por sus vocales y secretarías o secretarios de sala;
 3. Resolver las recusaciones formuladas contra sus vocales; y
 4. Otras establecidas por ley.

- Trabajo y seguridad social
 1. Conocer en grado de apelación las resoluciones pronunciados por las juezas o los jueces de trabajo y seguridad social, conforme a ley;
 2. Resolver las excusas presentadas por sus vocales y secretarías o secretarios;
 3. Resolver las recusaciones formuladas contra sus vocales; y
 4. Otras establecidas por ley.

Gráfico 27

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA CORTE SUPERIORES DE JUSTICIA / TRIBUNAL DEPARTAMENTALES DE JUSTICIA				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Cortes Superiores de Distrito/Tribunales Departamentales de Justicia	Denominación	- Cortes Superiores de Distrito	- Tribunales Departamentales de Justicia	
	Composición	- L PZ – 20 vocales. - SCZ – 15 vocales. - CBBA – 13 vocales. - OR – 10 vocales. - PT – 10 vocales. - CH – 10 vocales. - TJA – 8 vocales. - BN – 7 vocales. - PN – 5 vocales.	- L PZ – 24 vocales. - SCZ – 20 vocales. - CBBA – 18 vocales. - OR – 12 vocales. - PT – 12 vocales. - CH – 12 vocales. - TJA – 8 vocales. - BN – 7 vocales. - PN – 5 vocales.	Se incrementa el número de vocales en todos los departamentos, a excepción de Tarija, Beni y Pando.
	Suplencia	- Entre salas. - Salas de la Corte más próxima. - Conjueces en el mismo número de vocales de cada Corte.	- Entre salas. - Se prevé un número similar de vocales suplentes.	Se sustituye la figura del conjuer por la del vocal suplente.
	Requisitos para el cargo	- Ser boliviano, haber cumplido más de 30 años, tener título de abogado y ejercido por más de ocho años con idoneidad, haber cumplido con los deberes militares y no tener sentencia condenatoria ejecutoriada.	- Art. 18 N-LOJ: Contar con nacionalidad boliviana; Ser mayor de edad; Haber cumplido con los deberes militares en el caso de los varones; No tener pliego de cargo ejecutoriado ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia	Se deja de consignar una edad mínima para el cargo, pero se incrementan ostensiblemente las exigencias.

			<p>penal pendiente de cumplimiento; No estar comprendido en los casos de prohibición, inelegibilidad ni incompatibilidad establecidos en la Constitución y la presente Ley; Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral; Hablar al menos dos idiomas oficiales del país; Poseer título de abogado o abogada en provisión nacional; No haber sido destituido con anterioridad por el Consejo de la Magistratura.</p> <p>- Art. 47 N-LOJ: Haber desempeñado con honestidad y ética funciones judiciales, profesión de abogado o docencia universitaria, durante seis (6) años; y no tener militancia política, ni pertenecer a ninguna agrupación ciudadana al momento de postularse.</p>	
	Forma de elección	- Corte Suprema, de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura.	- El Tribunal Supremo, de listas elevadas por el Consejo de la Magistratura.	No existe mayor novedad sobre este punto.
	Periodo de funciones	- Seis años con derecho a una segunda designación.	- Cuatro años con derecho a una segunda designación por un solo periodo más.	Se reduce en dos años el periodo de funciones de los vocales.

Fuente: Elaboración propia

4.2.1.3. Tribunales de sentencia y juzgados públicos

Los tribunales de sentencia y jueces públicos se constituyen en los entes juzgadores de primera instancia, con jurisdicción donde ejerzan competencia en razón del territorio, naturaleza o materia (art. 31 núm. 3 N-LOJ).

A. Aspectos generales

Los miembros de los tribunales de sentencia y jueces públicos están sujetos a las previsiones de la carrera judicial, en cuyo marco la estabilidad en el cargo está garantizada

a condición de la aplicación de evaluaciones periódicas de desempeño, como una forma de medir el rendimiento laboral.

Como se tiene dicho, esta estructura elimina los juzgados de instrucción, manteniéndolos sólo en materia penal y anticorrupción pero no como jueces de instancia, sino como jueces garantes esencialmente.

Los miembros de los tribunales de sentencia y los jueces públicos pasan a ser designados por el Consejo de la Magistratura, lo que se reviste de cierta lógica toda vez que se trata del sub-órgano encargado de la gestión de la carrera judicial.

B. Estructura

En los artículos 60 y siguientes del mencionado cuerpo normativo se establece su tipología y composición:

- Tribunales de sentencia y demás juzgados en materia penal

En este acápite consignaremos a todos los jueces en materia penal, cuya estructura judicial no ha sufrido mayores variaciones.

- Los Tribunales de sentencia

Integrados por dos jueces técnicos y tres ciudadanos, conformación de tribunal de tipo escabinado que no ha sufrido mayores variaciones.

El art. 76 de la N-LOJ les atribuye:

1. Conocer la substanciación y resolución del juicio penal en todos los delitos de acción pública, sancionados con pena privativa de libertad mayores a 4 años, con las excepciones establecidas en la ley; y
2. Otras establecidas por ley.

- Juzgados de sentencia penal

A diferencia de los primeros, son de carácter unipersonal. Sus atribuciones están establecidas en el art. 75 de la N-LOJ:

1. Aprobar el acta de conciliación en los asuntos de su conocimiento;
2. Rechazar el acta de conciliación en los asuntos de su conocimiento, cuando considere que la conciliación vulnera derechos constitucionales;

3. Conocer y resolver los juicios por delitos de acción privada no conciliados;
4. Conocer y resolver los juicios por delitos de acción pública, sancionados con pena no privativa de libertad o con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de cuatro o menos años;
5. Los juicios de acción pública flagrantes conforme al procedimiento inmediato establecido por ley;
6. El procedimiento para la reparación del daño, cuando se haya dictado sentencia condenatoria; y
7. Otras establecidas por ley.

- Juzgados de sentencia anticorrupción

También de carácter unipersonal, cuya creación responde, suponemos, a la nueva política gubernamental de transparencia y lucha contra la corrupción¹³. Sus atribuciones se circunscriben a (art. 78 N-LOJ):

1. Conocer y resolver los juicios por delitos en materia anticorrupción y delitos vinculados, sancionados con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de cuatro o menos años;
2. Conocer y resolver los juicios de acción pública flagrantes conforme al procedimiento inmediato establecido por ley;
3. La prosecución de los juicios de su competencia en rebeldía;
4. El procedimiento para la reparación del daño, cuando se haya dictado sentencia condenatoria; y
5. Otras establecidas por ley.

- Juzgados de instrucción penal

Cuyas competencias, de acuerdo al art. 74 N-LOJ, son:

1. Aprobar el acta de conciliación en los asuntos de su conocimiento si la ley así lo permite;
2. El control de la investigación, conforme a las facultades y deberes previstos en la ley;
3. Emitir las resoluciones jurisdiccionales que correspondan durante la etapa preparatoria y de la aplicación de criterios de oportunidad;
4. La sustanciación y resolución del proceso abreviado;
5. Resolver la aplicación del proceso inmediato para delitos flagrantes;

¹³ Finalmente, también se prevé la existencia de juzgados de naturaleza especial, como son los de contravenciones y los juzgados disciplinarios (que se enmarcan dentro de lo punitivo en el sentido amplio del concepto).

6. Dirigir la audiencia de preparación de juicio y resolver sobre las cuestiones e incidentes planteados en la misma;
7. Decidir la suspensión del proceso a prueba;
8. Decidir sobre las solicitudes de cooperación judicial internacional;
9. Conocer y resolver sobre la incautación de bienes y sus incidentes; y
10. Otras establecidas por ley.

- Juzgados de instrucción anticorrupción

Con atribuciones para (art. 77 N-LOJ):

1. El control de la investigación en materia de corrupción y delitos vinculados, conforme a las facultades y deberes previstos en la ley;
2. Emitir las resoluciones jurisdiccionales que correspondan durante la etapa preparatoria y la aplicación de criterios de oportunidad;
3. La sustanciación y resolución del proceso abreviado;
4. Resolver la aplicación del proceso inmediato para delitos flagrantes en casos de corrupción;
5. Dirigir la audiencia de preparación de juicio y resolver sobre las cuestiones e incidentes planteados en la misma;
6. Decidir la suspensión del proceso a prueba;
7. Decidir sobre las solicitudes de cooperación judicial internacional;
8. Conocer y resolver sobre la incautación de bienes y sus incidentes; y
9. Otras establecidas por ley.

- Juzgados públicos

En el nuevo marco de organización judicial se suprime la distinción entre juzgados de partido e instrucción, estableciéndose un juez público único en todas las materias: civil y comercial; familiar; niñez y adolescencia; violencia intrafamiliar o doméstica y en el ámbito público; trabajo y seguridad social, excepto penal.

En provincias, se prevé la existencia de juzgados mixtos para el conocimiento de las causas puestas a su arbitrio en todas las materias.

- Juzgados públicos en materia civil y comercial (art. 69 N-LOJ)

Con competencia para:

1. Aprobar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en pretensiones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores;

2. Rechazar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en pretensiones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores, cuando considere que la conciliación vulnera derechos constitucionales;
3. Conocer en primera instancia de las pretensiones señaladas en el numeral anterior que no hubieran sido conciliadas;
4. Conocer y resolver todas las acciones contenciosas;
5. Intervenir en las medidas preparatorias y precautorias;
6. Conocer los procesos de desalojo;
7. Conocer los procedimientos interdictos que señala la ley;
8. Conocer los actos de reconocimiento de firmas y rúbricas;
9. Conocer y decidir de los procesos de rectificación o cambio de nombre, ordenando la inscripción en el registro civil, así como en la oficina de identificación respectiva, conforme a ley;
10. Conocer los procedimientos voluntarios; y
11. Otros señalados por ley.

- Juzgados públicos en materia familiar (art. 70 N-LOJ)

Sus atribuciones son:

1. Aprobar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en materia familiar;
2. Rechazar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas, cuando considere que la conciliación vulnera derechos constitucionales;
3. Conocer en primera instancia de las demandas que no hubieran sido conciliadas;
4. Conocer y decidir causas de comprobación, de nulidad y anulabilidad del matrimonio;
5. Conocer y decidir procesos de divorcio y separación de esposos;
6. Conocer y decidir las siguientes causas contenciosas: filiación, pérdida de filiación, suspensión y restitución de la autoridad de los padres, declaración de interdicción, remoción de tutor, revocación y nulidad de adopción;
7. Conocer procedimientos de desacuerdos entre los cónyuges y de constitución de patrimonio familiar.
8. Conocer procedimientos voluntarios que señala el Código de Familia;
9. Conocer y decidir procesos de asistencia familiar, tenencia de hijos y de oposición al matrimonio;
10. Intervenir en procedimientos de autorización judicial y concesión de dispensa matrimonial; o
11. Intervenir en otros casos previstos por ley.

- Juzgados públicos en materia de niñez y adolescencia (art. 71 N-LOJ)

Con competencias para:

1. Aprobar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en materia de niñez y adolescencia;
2. Rechazar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en materia de niñez y adolescencia, cuando considere que la conciliación vulnera derechos constitucionales;
3. Conocer en primera instancia demandas que no hubieran sido conciliadas;
4. Conocer y resolver la suspensión, pérdida y extinción de la autoridad materna y paterna;
5. Conocer y decidir las solicitudes de guarda no emergente de desvinculación familiar, tutela, adopción y llevar un registro documentado de los sujetos de la adopción;
6. Colocar a la niña, niño o adolescente, bajo el cuidado de sus padres, tutores, guardadores o parientes responsables, excepto en casos de divorcio o separación judicial;
7. Conocer y resolver las denuncias planteadas sobre actos que pongan en peligro la salud o desarrollo físico, moral de la niña, niño o adolescente, adoptando las medidas necesarias, siempre que estas denuncias no estén tipificadas como delitos en la legislación penal;
8. Conocer y resolver las irregularidades en que incurran las entidades de atención de la niñez y adolescencia, aplicando las medidas que correspondan y sin perjuicio de las acciones que adopte la autoridad administrativa;
9. Inspeccionar semanalmente, de oficio y en coordinación con instituciones gubernamentales o privadas: los recintos policiales, centros de acogida, detención y privación de libertad y los establecimientos destinados a la protección y asistencia de la niñez y adolescencia, adoptando las medidas que estime pertinentes;
10. Disponer medidas correctivas en el ámbito administrativo en las instituciones destinadas a la protección de niñas, niños y adolescentes;
11. Conceder autorizaciones de viajes de niñas, niños y adolescentes;
12. Aplicar sanciones administrativas, en caso de infracciones a normas de protección establecidas en el Código Niño, Niña y Adolescente;
13. Disponer la utilización de instrumentos que eviten la re-victimización de niñas, niños y adolescentes en el proceso de investigación, proceso penal y civil; y
14. Otras establecidas por ley.

- Juzgados públicos en materia de violencia intrafamiliar o doméstica y en el ámbito público (art. 72 N-LOJ)

Cuyas competencias son:

1. Conocer y resolver las demandas de violencia física, psicológica y sexual, de naturaleza intrafamiliar o doméstica y en el ámbito público;
2. Aplicar las sanciones establecidas de acuerdo a ley y velar por su cumplimiento;
3. Garantizar la aplicación de medidas que permitan a las víctimas de violencia, su acceso a centros de acogida, separación temporal de los cónyuges y/o convivientes y prevención de nuevas agresiones;
4. Imponer de oficio las medidas de protección que se describen en el presente artículo, cuando se trate de hechos flagrantes de violencia o cuando sea evidente la repetición del hecho; y
5. Otras establecidas por ley.

- Juzgados públicos en materia de trabajo y seguridad social (art. 73 N-LOJ)

Cuyas competencias se limitan a:

1. Aprobar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en materia de trabajo y seguridad social, siempre que esto no implique renuncia a los derechos adquiridos por el trabajador;
2. Conocer en primera instancia, demandas que no hubieran sido conciliadas;
3. Conocer medidas preparatorias y precautorias previstas en el Código Procesal del Trabajo y el de Seguridad Social;
4. Conocer y decidir acciones individuales o colectivas, por derechos y beneficios sociales, indemnizaciones y compensaciones y, en general, conflictos que se susciten como emergencias de la aplicación de las leyes sociales, de los convenios y laudos arbitrales;
5. Conocer los juicios coactivos por cobros de aportes devengados seguidos por las instituciones del sistema de seguridad social, cajas de salud, fondos de pensiones y otras legalmente reconocidas, en base a la nota de cargo girada por estas instituciones;
6. Conocer procesos coactivos sobre recuperación del patrimonio sindical;
7. Conocer denuncias por infracción de leyes sociales, de higiene y seguridad industrial;
8. Conocer demandas de reincorporación, de declaratoria de derechos en favor de la concubina o concubino de la o el trabajador fallecido y de sus hijas o hijos y del desafiado de dirigentes sindicales; y
9. Ejercer todas las competencias señaladas por el Código Procesal del Trabajo, el Código de Seguridad Social y sus respectivos reglamentos.

- Juzgados públicos mixtos (art. 64 II y 81 N-LOJ)

Las juezas y jueces podrán conocer más de una materia cuando la densidad poblacional y la carga procesal así lo justifiquen. En estos casos, los despachos de las juezas o jueces se denominarán Juzgados Públicos Mixtos (art. 64 II N-LOJ).

La figura de los jueces mixtos responde a criterios de economía y racionalidad administrativa, pues en lugares con menor tráfico procesal resultaría ocioso establecer juzgados especializados en todas las materias, razón por la cual, se ha optado por implantar un solo juzgado multi-competencial, buscando equilibrar de alguna forma la necesidad de brindar al ciudadano la oportunidad de recurrir a la justicia en cualquier materia y en todo el territorio del país, con la racionalidad administrativa y económica.

Con las siguientes competencias:

1. Aprobar el acta de conciliación en los asuntos de su conocimiento;
2. Conocer y resolver los juicios no conciliados en materia Civil y Comercial, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Trabajo y Seguridad Social, Penal, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública, y otras establecidas por ley;
3. Conocer los asuntos judiciales no controvertidos y procedimientos voluntarios señalados por ley; y
4. Otras establecidas por ley.

- Juzgados contravencionales (art. 81 N-LOJ)

Cuya naturaleza no queda expresamente establecida en la N-LOJ, sin embargo, considerando que si ejercen nivel de instancia, pues dirimen controversias en forma y fondo mediante la emisión de fallos¹⁴, creemos que tendrán el mismo rango que los demás jueces públicos.

La ley les atribuye:

1. Aprobar el acta de conciliación en los asuntos de su conocimiento, conforme a ley;
2. Conocer y resolver de los asuntos establecidos por ley, en materia de policía, de seguridad y de tránsito; y
3. Otras establecidas por ley.

¹⁴ No como los jueces instructores penales y anticorrupción, que no ejercen plena jurisdicción.

- Servidoras o servidores de apoyo judicial

Para el ejercicio de sus funciones, los juzgados públicos y tribunales contarán con el siguiente personal de apoyo (art. 83 N-LOJ):

a. La conciliadora o el conciliador;

En la nueva estructura judicial el tema de la conciliación adquiere gran relevancia, erigiéndose como uno de los mecanismos destinados a evitar la saturación del sistema judicial, promoviendo la resolución de conflictos por medios alternativos al procesamiento judicial. En este marco, se entiende que no se podrá iniciar ningún juicio sin un intento previo, serio e institucionalizado de conciliación.

La conciliadora o el conciliador ejercerá sus funciones por cuatro (4) años, pudiendo ser reelegido sólo por otro periodo similar, previas las evaluaciones de desempeño realizadas por el Consejo de la Magistratura (art. 88 II N-LOJ).

Sus atribuciones son:

1. Llevar a cabo el trámite de conciliación, debiendo extremar todos los recursos técnicos para lograr un acuerdo justo;
2. Mantener la confidencialidad;
3. Excusarse de oficio, si correspondiere conforme a ley; y
4. Otras que le comisione la jueza o el juez.

b. La secretaria o el secretario;

Las secretarias y los secretarios durarán en sus funciones dos (2) años, pudiendo ser renovado sólo por otro periodo similar, previas las evaluaciones de desempeño realizadas por el Consejo de la Magistratura.

Estos funcionarios tendrán, a la luz del art. 94 de la N-LOJ, las siguientes obligaciones:

“... ”

I. Son obligaciones comunes de las secretarias y los secretarios:

1. Pasar en el día, a despacho, los expedientes en los que se hubiera presentado escritos y otros actuados, para su providencia, así como cualquier otro libramiento;
2. Excusarse de oficio, si correspondiere, conforme a ley;
3. Dar fe de los decretos, autos, sentencias, mandamientos, exhortos, cartas acordadas y provisiones que expidan el tribunal, la jueza o el juez;
4. Labrar las actas de audiencias y otros;

5. Franquear testimonios, certificados, copias y fotocopias legalizadas que hubieran solicitado las partes;
 6. Emitir informes que se les ordene;
 7. Redactar la correspondencia;
 8. Custodiar, conjuntamente las servidoras y servidores del juzgado y bajo responsabilidad, los expedientes y archivos de la oficina judicial;
 9. Formar inventario de los procesos, libros y documentos de las respectivas oficinas y entregarlos a la persona que lo sustituya en el cargo;
 10. Recibir el juramento de las partes, testigos, peritos y otros;
 11. Llevar y supervisar el registro de la información contenida en los libros y otros registros computarizados;
 12. Supervisar y controlar las labores de las y los servidores de apoyo judicial;
 13. Supervisar y controlar la generación de información estadística de los tribunales y juzgados que será remitida a las instancias pertinentes;
 14. Controlar e informar de oficio al tribunal y juzgado, sobre el vencimiento de los plazos para dictar resoluciones, bajo responsabilidad;
 15. Cumplir todas las comisiones que el tribunal o juzgado le encomiende dentro del marco de sus funciones;
 16. Entregar en el día a la Dirección Administrativa Financiera, dinero depositado excepcionalmente y por razón de urgencia en los procesos, debiendo adherir de inmediato al expediente el correspondiente comprobante, bajo responsabilidad administrativa, civil o penal; y
 17. Otras establecidas por ley.
- II. Son obligaciones específicas de las secretarías y los secretarios de sala, las siguientes:
1. Administrar el sorteo de causas;
 2. Llevar registro de convocatoria de magistradas y magistrados y vocales; y
 3. Otras que le comisione la sala.

c. La o el auxiliar; y

Las y los auxiliares durarán en sus funciones doce (12) meses, pudiendo ser renovados por otro periodo similar, previas las evaluaciones de desempeño realizada por el Consejo de la Magistratura.

El art. 101 de la N-LOJ establece sus obligaciones:

- I. Las y los auxiliares de Salas, de Tribunales de Sentencia y de Juzgados Públicos, tienen la obligación de coadyuvar con las secretarías y secretarios en el cumplimiento de las labores, como la recepción de expedientes y memoriales, manejo de registros, copia de resoluciones, atención a las abogadas y a los abogados, litigantes y otras, dentro del marco de sus funciones.

II. En caso de existir varios auxiliares, la secretaria o secretario determinará las funciones y obligaciones de cada uno de ellos.

d. La o el oficial de diligencias.

Las y los oficiales de diligencias, durarán en sus funciones doce (12) meses, pudiendo ser renovados por otro periodo similar, previas las evaluaciones de desempeño realizadas por el Consejo de la Magistratura.

Tiene las siguientes atribuciones (art. 105 N-LOJ):

1. Citar, notificar y emplazar a las partes y terceros, con las resoluciones que expidan los tribunales o juzgados, así como sentar las correspondientes diligencias;
2. Ejecutar los mandamientos expedidos por el tribunal o juzgado competente, con el auxilio de la fuerza pública, si fuera necesario;
3. Adjuntar, custodiar e incorporar a los expedientes, todas las actuaciones judiciales correspondientes; y
4. Cumplir las comisiones que el tribunal o juzgado les encomiende dentro del marco de sus funciones.

El art. 84 del mismo cuerpo normativo, dispone, en relación a la designación de los servidores de apoyo judicial:

- I. Las servidoras o servidores de apoyo judicial son designados por el Consejo de la Magistratura, en base a concurso de méritos y examen de competencia.
- II. En razón a las necesidades y requerimientos de trabajo, el Consejo de la Magistratura en coordinación con el Tribunal Supremo y Tribunales Departamentales, designará más de una servidora o un servidor de apoyo judicial.

En el antiguo esquema, la designación del personal de apoyo era realizada por la Sala Plena de las Cortes Superiores de Justicia, ahora esta atribución pasa a competencia directa del Consejo de la Magistratura.

Gráfico 28

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA JUECES Y TRIBUNALES				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Jueces y tribunales	Denominación	- Tribunales de sentencia. - Juzgados de partido. - Juzgados de instrucción.	- Tribunales de sentencia. - Juzgados públicos	Se eliminan los juzgados de instrucción, manteniéndose sólo en materia penal y anticorrupción.
	Composición jurisdiccional	- Tribunal de sentencia (2 jueces técnicos y 3 ciudadanos) y un Juez público. - Jueces unipersonales de sentencia. - Jueces de instrucción.	- Tribunal de sentencia (2 jueces técnicos y 3 ciudadanos) y un Juez público. - Jueces públicos unipersonales.	Se eliminan los juzgados de instrucción, manteniéndose sólo en materia penal y anticorrupción.
	Composición no jurisdiccional	- 1 secretario/actuuario. - 1 auxiliar. - 1 oficial de diligencia	- 1 secretario/actuuario. - 1 auxiliar. - 1 oficial de diligencia.	Sin mayores modificaciones.
	Suplencia	- Entre jueces	- Entre jueces	Sin mayores modificaciones
	Requisitos para el cargo	- Haber desempeñado funciones de juez de instrucción, profesión de abogado con ética y moralidad, con preferencia en la especialidad del juzgado al que postula por lo menos durante 6 meses. - No estar comprendido en los casos de exclusión e incompatibilidad establecidos por ley.	- Art. 18 N-LOJ: Contar con nacionalidad boliviana; Ser mayor de edad; Haber cumplido con los deberes militares en el caso de los varones; No tener pliego de cargo ejecutoriado ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia penal pendiente de cumplimiento; No estar comprendido en los casos de prohibición, inelegibilidad ni incompatibilidad establecidos en la Constitución y la presente Ley; Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral; Hablar al menos dos idiomas oficiales del país; Poseer título de abogado o abogada en provisión nacional; No haber sido destituido con anterioridad por el Consejo de la Magistratura. - Art. 61 N-LOJ): Haber desempeñado con honestidad y ética funciones judiciales o haber ejercido la profesión de abogado o docencia universitaria	Se incrementan ostensiblemente las exigencias para acceder al cargo.

			dentro de dos años como mínimo - Hablar obligatoriamente el idioma que sea predominante en el lugar o región donde se postula al cargo.	
	Forma de elección	- Designados por la Sala Plena de cada Corte Superior de Justicia, de listas remitidas por el C.J.	- Designado por el Consejo de la Magistratura.	La atribución de su designación pasa al Consejo de la Magistratura.
	Periodo de funciones	- Sin periodo de funciones (carrera judicial).	- Sin periodo de funciones (carrera judicial).	Sin mayores variaciones.

Fuente: Elaboración propia

4.2.2. Jurisdicción agroambiental

Se trata de una jurisdicción especializada encargada de impartir justicia en materia agraria, pecuaria, forestal, ambiental, aguas y biodiversidad; que no sean de competencias de autoridades administrativas (art. 131 N-LOJ).

Las atribuciones antes de competencia del TAN y restringidas a conflictos emergentes de la posesión y derecho de propiedad agrarios (Ley 1715) y de conocer procesos contencioso-administrativos en materias agraria, forestal y de aguas (art. 21 Ley de Reconducción Comunitaria), se ven ampliadas en el nuevo marco institucional también a temas ambientales y de biodiversidad.

Esta ampliación obedece a la importancia creciente de la problemática ambiental y la biodiversidad, temas que han pasado a ocupar un sitio importante en la agenda pública mundial y sobre los que se están volcando grandes esfuerzos.

En cuanto a su naturaleza, el meritudo art. 131 de la N-LOJ señala:

“...

- I. La jurisdicción agroambiental es parte del Órgano Judicial, cuya función judicial se ejerce conjuntamente las jurisdicciones ordinaria, especializadas y jurisdicción indígena originaria campesina. Se relaciona con estas jurisdicciones sobre la base de la coordinación y cooperación.
- II. Desempeña una función especializada y le corresponde impartir justicia en materia agraria, pecuaria, forestal, ambiental, aguas y biodiversidad; que no sean de competencias de autoridades administrativas.”

- Principios de la jurisdicción agroambiental

“...Además de los principios establecidos en esta Ley para el Órgano Judicial, la Jurisdicción Agroambiental se rige por los siguientes principios:

1. *Función Social*. Por el que prevalecen el interés de la sociedad, de la Madre Tierra y del respeto a los derechos humanos sobre toda actividad de uso o aprovechamiento de la tierra, los recursos naturales y la biodiversidad, y cualquier actividad que ocasione impacto al medioambiente.
2. *Integralidad*. Entendida como la interrelación de las dimensiones jurídicas, culturales, históricas, sociales, económicas, ambientales y ecológicas, aplicadas al caso concreto.
3. *Inmediación*. Que determina la presencia directa e ininterrumpida de los jueces durante toda la tramitación del proceso, asegurando la convicción plena y oportuna del juzgador, mediante la relación directa con las partes y los hechos.
4. *Sustentabilidad*. Que promueve la unidad y armonía entre la naturaleza y la cultura, garantizando su reproducción perdurable, en el marco del Vivir Bien.
5. *Interculturalidad*. Que asegura la convivencia de distintas formas culturales en el acceso, uso y aprovechamiento sustentable de la tierra, los recursos naturales y la biodiversidad.
6. *Precautorio*. Que obliga a evitar y prevenir, de manera oportuna, eficaz y eficiente, daños al medioambiente, la biodiversidad, la salud humana y a los valores culturales intangibles, sin que el juzgador pueda omitir o postergar el cumplimiento de esta obligación alegando la falta de certeza científica.
7. *Responsabilidad Ambiental*. Que obliga a una amplia, efectiva y plena reparación de los daños causados al medioambiente y la naturaleza, sin interesar la condición del responsable.
8. *Equidad y Justicia Social*. Que hace prevalecer el interés y derechos del más débil y vulnerable con el fin de erradicar las desigualdades sociales y económicas existentes.
9. *Imprescriptibilidad*. Que impide la extinción de la responsabilidad por los daños causados a la naturaleza y el medio ambiente por el transcurso del tiempo.
10. *Defensa de los Derechos de la Madre Tierra*. Obliga a una amplia defensa integral de los derechos a la vida, la resiliencia¹⁵ y la regeneración de la biodiversidad en todas sus dimensiones.”

Como bien se indica, estos principios se aplican en concurrencia con aquellos de carácter general que se consignan en el art. 3 de las N-LOJ.

¹⁵ Término originalmente acuñado en el ámbito de la psicología y que aplicado al ámbito de la ecología hace referencia a la capacidad de un ecosistema para soportar con un mínimo de variabilidad, los ataques externos.

El procedimiento agrario es especial y sólo reconoce procesos de única instancia ante los juzgados agroambientales y casación o nulidad ante el Tribunal Agroambiental.

De conformidad al art. 133 de la N-LOJ, la jurisdicción agroambiental se ejercerá por:

1. El Tribunal Agroambiental; y,
2. Los Juzgados Agroambientales, son iguales en jerarquía y ejercen competencia conforme con la ley.

4.2.2.1. Tribunal agroambiental

El Tribunal Agroambiental (TAAM) se constituye en el máximo tribunal especializado de la jurisdicción agroambiental que se extiende a todo el territorio del Estado Plurinacional, con sede de sus funciones en la ciudad de Sucre (art. 133 1 N-LOJ).

A. Aspectos generales

Está compuesto por siete magistrados y magistradas titulares y siete suplentes, electos por voto popular en circunscripción nacional de una lista de hasta un máximo de 28 preseleccionados elaborada por la Asamblea Legislativa Plurinacional (art. 134 N-LOJ).

El tema de la elección popular de autoridades jurisdiccionales ha sido ya objeto de análisis, con ventajas, principalmente relacionadas con la democratización y la apertura del mundo judicial al ciudadano, y también desventajas, referidas básicamente a la posibilidad de la politización de los cargos judiciales.

Las magistradas y magistrados del TAAM durarán en sus funciones un periodo improrrogable de seis años, sin derecho a reelección.

B. Estructura

Organizacionalmente se compone de una sala plena y salas especializadas a ser definidas en razón de la materia de su competencia.

- Presidencia

La Sala Plena del TAAM elegirá de entre sus miembros al presidente del tribunal, quien no integrará las salas especializadas y durará en funciones un lapso de tres años, con derecho a reelección.

Sus atribuciones están consignadas en el art. 142 N-LOJ:

1. Representar al Tribunal Agroambiental;
2. Suscribir las comunicaciones oficiales y correspondencia en nombre del Tribunal Agroambiental;
3. Cumplir y hacer cumplir los acuerdos y resoluciones de la Sala Plena;
4. Velar por la correcta y pronta administración de justicia en todos los juzgados agroambientales;
5. Informar a la Asamblea Legislativa Plurinacional sobre la afección de magistradas o magistrados en el Tribunal Agroambiental;
6. Disponer la distribución de las causas de la Sala Plena, sorteando las mismas por orden de llegada;
7. Confrontar y rubricar las cartas acordadas, provisiones y otros libramientos de la Sala Plena del Tribunal Agroambiental;
8. Supervisar las funciones de las o los servidores de apoyo judicial;
9. Presentar informe de labores en la apertura del año judicial;
10. Convocar a las magistradas y magistrados suplentes en los casos previstos por ley;
- y
11. Otras establecidas por ley.

- Sala Plena

La Sala Plena está compuesta por la totalidad de los magistrados y sus resoluciones serán adoptadas por mayoría absoluta de votos de la totalidad de sus miembros (art. 139 N-LOJ).

Las atribuciones de la Sala Plena del Tribunal Agroambiental son las siguientes (Artículo 140 N-LOJ)

1. Dirimir los conflictos de competencia que se susciten entre juezas y jueces agroambientales;
2. Resolver las recusaciones que se planteen contra sus magistradas y magistrados;
3. Conocer y resolver casos de revisión extraordinaria de sentencia;
4. Elegir al Presidente del Tribunal Agroambiental, por mayoría absoluta de votos del total de sus miembros;
5. Organizar la composición de las salas;
6. Organizar la conformación de sus salas de acuerdo con sus requerimientos y necesidades, y comunicar al Consejo de la Magistratura;
7. Crear, modificar o suprimir, en coordinación con el Consejo de la Magistratura, el número de juezas y jueces agroambientales;
8. Elaborar el presupuesto anual de la jurisdicción agroambiental;
9. Dictar los reglamentos que le faculta la presente ley; y
10. Otras establecidas por ley.

- Salas especializadas

El art. 134 de la N-LOJ establece que el TAAM se dividirá en dos salas especializadas con tres magistrados cada una, sin que el presidente forme parte de alguna de ellas.

De esta forma, en atención a las atribuciones asignadas al TAAM, tanto las que se heredaron del anterior esquema (conflictos emergentes de la posesión y derecho de propiedad agrarios y procesos contencioso-administrativos en materias agraria, forestal y de aguas), como las nuevas relacionadas a temas ambientales y de biodiversidad, es viable pensar que la división mínima de dos salas prevista en la norma se efectúe en consideración a los dos grandes ámbitos competenciales del TAAM: agrario y ambiental.

Más allá de su número, las Salas del Tribunal Agroambiental, de acuerdo a las materias de su competencia, tendrán las siguientes atribuciones (art. 144 Ley del Órgano Judicial):

1. Resolver los recursos de casación y nulidad en las causas elevadas por los juzgados agroambientales;
2. Conocer y resolver en única instancia las demandas de nulidad y anulabilidad de títulos ejecutoriales en materia agraria;
3. Conocer y resolver en única instancia los procesos contencioso-administrativos que resulten de los contratos y negociaciones sobre autorizaciones y otorgación de derechos de aprovechamiento de los recursos naturales renovables, de aguas, biodiversidad y su componente intangible asociado; así como de la autorización de la ejecución de actividades, obras y proyectos otorgados por la Autoridad Ambiental competente;
4. Conocer y resolver en única instancia procesos contencioso-administrativos respecto de actos y resoluciones administrativas que definan derechos en materia agraria, forestal, ambiental, de aguas, biodiversidad y su componente asociado; así como de las autorizaciones que otorgue la Autoridad Ambiental competente;
5. Conocer y resolver en única instancia procesos contencioso-administrativos respecto de actos y resoluciones administrativas que afecten o reviertan derechos de propiedad agraria respecto de predios que no cumplan la función económico social, impliquen tenencia improductiva de la tierra o en los que exista sistemas de relaciones de servidumbre, esclavitud o semiesclavitud;
6. Conocer y resolver en única instancia procesos contencioso-administrativos, respecto de resoluciones administrativas que sancionen el incumplimiento de la gestión ambiental y el uso no sostenible de los recursos renovables; y
7. Conocer en única instancia las recusaciones interpuestas contra las juezas y los jueces agroambientales.

Nótese que el proceso agrario fue en el anterior esquema y lo sigue siendo en el nuevo bastante peculiar, pues en su desarrollo común, se sustancia en una sola instancia ante el juez agrario, pasando directamente a casación ante el TAAM (antes ante el TAN).

- Juzgados agroambientales

Los juzgados agroambientales se constituyen en realidad en juzgadores de única instancia para el procesamiento de asuntos en la materia, pues no se admite una segunda instancia, sólo la posibilidad de la revisión de puro derecho, mediante el recurso extraordinario de casación ante el TAAM.

Los jueces agroambientales están sujetos a la carrera judicial, con lo que se garantiza su estabilidad, dado que no tienen periodo de funciones, a condición de una correcta prestación del servicio, medida periódicamente a través de la aplicación de evaluaciones de desempeño realizadas por el Consejo de la Magistratura en coordinación con el TAAM.

Son designados por el Consejo de la Magistratura previo evaluación y calificación de méritos.

La posibilidad de la itinerancia en el ejercicio del cargo se constituye en una interesante novedad para la jurisdicción de la materia, cuyos antecedentes se encuentran ya en la legislación agraria del 53, donde se establecían los “jueces agrarios móviles”, con la diferencia de que en el nuevo esquema no se los crea específicamente, sino que se abre la posibilidad de que sean los propios jueces agrarios de sede fija, quienes en aplicación del art. 151 N-LOJ tengan la facultad y posibilidad para que:

“...cuando las condiciones lo exijan, en consulta con el Tribunal Agroambiental, podrán fijar para el ejercicio de su competencia territorial una o más sedes temporales, la que debe ser comunicada públicamente”.

Cada juzgado agroambiental está compuesto una jueza o juez, una secretaria o un secretario, una o un oficial de diligencia y equipo técnico especializado de apoyo judicial de acuerdo a ley.

Las juezas y los jueces agroambientales tienen competencia para:

1. Conocer las acciones reales agrarias en predios previamente saneados;
2. Conocer las acciones que deriven de controversias entre particulares sobre el ejercicio de derechos de uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, hídricos, forestales y de la biodiversidad conforme con lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia;
3. Conocer acciones para precautelar y prevenir la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio cultural respecto de cualquier actividad productiva, extractiva, o cualquier otra de origen humano, sin perjuicio de lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia;
4. Conocer acciones dirigidas a establecer responsabilidad ambiental por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente,

la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio natural, para el resarcimiento y para la reparación, rehabilitación, o restauración por el daño surgido o causado, sin perjuicio de las competencias administrativas establecidas en las normas especiales que rigen cada materia;

5. Conocer demandas relativas a la nulidad o ejecución de contratos relacionados con el aprovechamiento de recursos naturales renovables y en general contratos sobre actividad productiva agraria o forestal, suscritos entre organizaciones que ejercen derechos de propiedad comunitaria de la tierra, con particulares o empresas privadas;
6. Conocer las acciones para el establecimiento y extinción de servidumbres que puedan surgir de la actividad agropecuaria, forestal, ambiental y ecológica;
7. Conocer acciones sobre uso y aprovechamiento de aguas;
8. Conocer las acciones que denuncien la sobreposición entre derechos agrarios, forestales, y derechos sobre otros recursos naturales renovables;
9. Conocer las acciones sobre mensura y deslinde de predios agrarios previamente saneados;
10. Conocer interdictos de adquirir, retener y recobrar la posesión de predios agrarios, y de daño temido y obra nueva perjudicial; para otorgar tutela sobre la actividad agraria en predios previamente saneados;
11. Conocer otras acciones personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agrarias o de naturaleza agroambiental;
12. Conocer procesos ejecutivos, cuya obligación tenga como garantía la propiedad agraria o derechos de aprovechamiento o uso de recursos naturales;
13. Velar porque en los casos que conozcan se respete el derecho de las mujeres en el registro de la propiedad agraria; y
14. Otras establecidas por ley.

Estos son las previsiones más significativas que sobre el tema específicamente organizativo de la jurisdicción agroambiental prevé la N-LOJ, derivando su tratamiento específico a una Ley Especial sobre la materia.

Gráfico 29

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA TRIBUNAL AGRARIO NACIONAL / TRIBUNAL AGROAMBIENTAL				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Tribunal Agrario/Tribunal agroambiental	Denominación	- Tribunal agrario.	- Tribunal agroambiental.	
	Composición	- Siete vocales divididos en dos salas cada uno con tres vocales, y el presidente integra una sala plena	- Siete magistrados o magistradas titulares y están divididos en dos salas de tres miembros cada uno, y el presidente no forma parte	Se cambia el denominativo de vocales a magistrados, manteniéndose el número de siete.
	Suplencia	- Entre salas. - Conjuces.	- Entre salas. - Siete magistrados o magistradas suplentes.	Se elimina la figura del conjuce y se establecen los magistrados suplentes.
	Requisitos para el cargo	- Ser boliviano de origen y ciudadano en ejercicio - Tener el título de abogado en provisión nacional y ejercer con ética e idoneidad durante seis años la profesión de la judicatura o la cátedra universitaria en materia agraria. - No estar comprendido en los casos de incompatibilidad establecidos por ley.	- Art. 18 N-LOJ: Contar con nacionalidad boliviana; Ser mayor de edad; Haber cumplido con los deberes militares en el caso de los varones; No tener pliego de cargo ejecutoriado ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia penal pendiente de cumplimiento; No estar comprendido en los casos de prohibición, inelegibilidad ni incompatibilidad establecidos en la Constitución y la presente Ley; Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral; Hablar al menos dos idiomas oficiales del país; Poseer título de abogado o abogada en provisión nacional; No haber sido destituido con anterioridad por el Consejo de la Magistratura. - Haber cumplido treinta (30) años de edad; Haber ejercido con idoneidad, ética y honestidad la jurisdicción agraria o agroambiental, desempeñado la profesión de abogado libre o la docencia universitaria en el área agraria o ambiental, durante al menos ocho (8) años; y poseer conocimientos en el área	Se amplían las exigencias.

			de sus atribuciones o especialidad en materia agraria, forestal, de aguas, ambiental, de recursos naturales renovables o biodiversidad. Para la calificación de méritos se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad indígena originaria campesina, bajo su sistema de justicia.	
	Forma de elección	- La Corte Suprema de Justicia en sala plena por dos tercios de votos del total de sus miembros de la nomina propuesta del Consejo de la Judicatura.	- Elección popular conforme el procedimiento previsto en la N-CPE y la N-LOJ.	Se introduce la elección popular para magistrados.
	Periodo de funciones	- Seis años , pueden ser reelegidos.	- Seis años, no podrán ser reelegidos.	Se mantiene el periodo de funciones, pero se prohíbe la re-elegibilidad.

Fuente: Elaboración propia

4.2.3. Jurisdicciones especiales, Jurisdicción indígena originaria campesina (JIOC) y control de constitucionalidad

- Jurisdicciones especiales

Por el *principio de unidad* de la potestad jurisdiccional del Estado, la creación de jurisdicciones de excepción está prohibida; sin embargo en vía de excepción y previa comprobación de su necesidad, tanto la propia N-CPE en su art. 179 *in fine* y el art. 156 y siguientes de la N-LOJ, abren la posibilidad de la creación de jurisdicciones especiales, esto en atención a su relevancia e interés público y su naturaleza de exclusividad y especificidad. Esto no implica la generación de fueros especiales, privilegios ni limitación de las jurisdicciones ya establecidas, pues lo que precisamente se pretende evitar mediante la aplicación del meritado principio de unidad es el surgimiento de órganos judiciales paralelos que atenten contra la igualdad.

Esta última parte explica la prohibición de creación de jurisdicciones especiales para atender asuntos que ya estuvieran contemplados entre las competencias y atribuciones de las jurisdicciones creadas por la N-CPE y la N-LOJ.

La delicadeza del tema justifica, el candado o reserva legal establecido para la creación de este tipo de jurisdicciones, es decir, que sólo podrán ser creadas mediante ley nacional, no mediante leyes subnacionales (a pesar de tener la misma jerarquía) y peor mediante algún tipo de normatividad administrativa (decretos).

- Jurisdicción indígena originaria campesina (JIOC)

El tratamiento que sobre esta jurisdicción se realiza en la N-LOJ es, pese a su importancia, bastante escueto, lo que se explica en la naturaleza especial de este mecanismo de regulación social que a su vez resulta ser altamente diverso en su interior (pueden existir tantas justicias como pueblos originarios existan) y sustancialmente distinto al sistema jurídico de corte occidental.

Por consiguiente, su inclusión genérica en la N-LOJ responde más a la necesidad de establecer con claridad que pese a sus especiales características, la JIOC es una manifestación del poder público y, por ello, no puede estar al margen de las previsiones constitucionales y los principios generales de la justicia boliviana. Sus peculiaridades y especificidades deberán ser reguladas paulatinamente a partir de la aprobación de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, que marcara las pautas generales para su desarrollo.

- Control de constitucionalidad

Aunque la N-CPE y la N-LOJ establecen que la justicia constitucional hace parte de la función genérica de impartir justicia propia del Estado, sus especiales características hacen que no se la incluya en la estructura organizacional de ninguna de las jurisdicciones que conforma el Órgano Judicial.

Es por esta razón que el tema constitucional ha sido excluido de los alcances del presente estudio.

4.2.4. El gobierno judicial en la nueva estructura judicial

Bajo la idea del “gobierno judicial”¹⁶ se engloba el conjunto de las actividades estrictamente administrativas y gerenciales que comprenden básicamente la administración de personal, la financiera y la reglamentaria en todas sus fases y etapas.

En la anterior estructura judicial, las labores de macro gobierno judicial, que en el anterior esquema eran de entera responsabilidad del Consejo de la Judicatura, se han visto divididas y distribuidas por el nuevo marco normativo entre dos instancias de reciente creación: el Consejo de la Magistratura (CM) y la Dirección Administrativa y Financiera (DAF).

¹⁶ El concepto ha sido desarrollado con mayor precisión y profundidad en el capítulo introductorio.

4.2.4.1. Consejo de la Magistratura (CM)

A. Aspectos generales

El art. 134 N-LOJ establece la naturaleza, principios y ámbito de funciones del Consejo de la Magistratura (CM):

“ ...

- I. El Consejo de la Magistratura forma parte del Órgano Judicial y es responsable del régimen disciplinario de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializadas; del control y fiscalización de su manejo administrativo y financiero de la formulación de políticas de su gestión.
- II. Además de los principios establecidos para el Órgano Judicial, el Consejo de la Magistratura se rige por el principio de la participación ciudadana.
- III. El Consejo de la Magistratura ejerce sus atribuciones en todo el territorio nacional”.

El primer numeral hace referencia a las tres funciones esenciales del CM:

- a. Funciones de control disciplinario que se extiende a todas las jurisdicciones, excepto a la JIOC, cuyas especiales características la distinguen y separan de las otras justificando un tratamiento normativo muy distinto y a las funciones de control jurisdiccional que, en esencia, no forman parte de la administración de justicia en el sentido estricto del término, pues, como se tiene dicho, se constituye en un meta sistema de control que abarca a todos los niveles estatales y no estatales de la sociedad.
- b. Funciones de control y fiscalización al manejo administrativo y financiero de las jurisdicciones mencionadas. Nótese que se habla de control y fiscalización al manejo y no a la administración directa, es decir, que se restan estas atribuciones que en el antiguo esquema se concentraban en el Consejo de la Judicatura y se las traspa a un ente de nueva creación como es la Dirección Administrativa y Financiera.
- c. Funciones de planificación y formulación de políticas de gestión judicial, más en el nivel macro.

El segundo numeral establece como uno de sus principios de funcionamiento el de la “participación social”, un tema que si bien no estuvo alejado del funcionamiento del resto de la administración pública, resulta novedoso en tema del gobierno judicial boliviano, que hasta hoy se ha limitado a las presentaciones públicas de resultados y la publicación de informes. Esto abre un espacio de trabajo interesante y que puede ser enfrentado a partir de las bases conceptuales planteadas en el capítulo introductorio del presente estudio.

El párrafo tercero ratifica en el CM la atribución de planificación y definición de políticas antes también reconocidas al CJ.

B. Estructura

En cuanto a su composición, el CM estará conformado por cinco consejeras o consejeros titulares y cinco suplentes, electos por voto popular de acuerdo al procedimiento establecido en la N-CPE y la N-LOJ. Durarán en el ejercicio de sus funciones por un periodo de seis años, con derecho a reelección pasado un periodo.

El art. 182 establece la estructura primaria del CM:

1. *Pleno del Consejo*: El Consejo de la Magistratura estará integrado por cinco Consejeros y Consejeras que conforman Sala Plena y tendrá atribuciones para resolver y decidir todos los aspectos relacionados a políticas de gestión, recursos humanos y los no atribuidos a la competencia de las salas.
2. *Sesiones del Pleno*: Las Consejeras y Consejeros se reunirán en Pleno a convocatoria de la Presidenta o del Presidente, en sesiones ordinarias y extraordinarias. Las sesiones ordinarias tendrán lugar cada ocho (8) días hasta agotar los asuntos de su competencia. En caso de caer en fin de semana o feriado se correrá al día laboral siguiente. Las sesiones extraordinarias se convocarán por decisión de la Presidenta o del Presidente o a pedido de una de las salas, con una antelación mínima de cuarenta y ocho (48) horas.
3. *Adopción de Acuerdos y Resoluciones*: La adopción de acuerdos y resoluciones en el Pleno requerirá de quórum mínimo de miembros presentes. Será quórum suficiente la presencia de la mitad más uno de los miembros. La adopción de acuerdos y resoluciones se efectuará por mayoría absoluta de votos emitidos. En caso de empate, la Presidenta o el Presidente contará con un voto adicional para desempatar. Las decisiones en las Salas Disciplinarias, serán adoptadas por simple mayoría de votos.
4. *Salas*: El Consejo de la Magistratura se dividirá en dos Salas una Disciplinaria y la otra de Control y Fiscalización. Cada una estará integrada por dos miembros. La Presidenta o el Presidente del Consejo no integrará ninguna de las salas y podrá dirimir con su voto en caso de empate en los casos sometidos a su conocimiento.
5. *Atribuciones*: La Sala Disciplinaria tendrá competencia para resolver todos los trámites relacionados con temas disciplinarios. Los temas de control y fiscalización y todos los demás, serán conocidos y resueltos por la Sala de Control y Fiscalización.

Vinculando la estructura a las funciones y atribuciones legalmente reconocidas a este sub-órgano, a continuación se intenta esbozar un perfil general de la forma organizativa adoptada para el CM:

- Micro-estructura para el ejercicio de las atribuciones en materia disciplinaria

El numeral I del art. 183 establece las atribuciones del CM en esta materia:

1. Ejercer el control disciplinario de las vocales y los vocales, juezas y jueces, y personal auxiliar y administrativo de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental, de las jurisdicciones especializadas y de la Dirección Administrativa y Financiera;
2. Determinar la cesación del cargo de las vocales y los vocales, juezas y jueces, y personal auxiliar de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y de las jurisdicciones especializadas, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en faltas disciplinarias gravísimas, determinadas en la presente Ley;
3. Designar jueces y juezas disciplinarios y su personal;
4. El Consejo de la Magistratura suspenderá del ejercicio de sus funciones a las vocales y los vocales, juezas y jueces, y personal de apoyo de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializadas, sobre quienes pesa imputación formal;
y
5. Emitir la normativa reglamentaria disciplinaria, en base a los lineamientos de la presente Ley.

Para el ejercicio de estas atribuciones, el art. 189 de la N-LOJ prevé la siguiente estructura:

1. Las Juezas o los Jueces Disciplinarios, competentes para sustanciar en primera instancia procesos disciplinarios por faltas leves y graves, y recabar prueba para la sustanciación de procesos por faltas disciplinarias gravísimas.

De carácter unipersonal, designados uno por cada uno de los nueve departamentos por el CM de acuerdo a las previsiones contenidas en la normativa aplicable (art. 191 N-LOJ).

Se entiende que se trata de un tipo especial de jueces, más de carácter administrativo que jurisdiccional, por consiguiente, se encuentran sujetos a la carrera administrativa judicial¹⁷ y no así a las carrera judicial.

2. Tribunales Disciplinarios, competentes para sustanciar en primera instancia, procesos disciplinarios por faltas gravísimas.

¹⁷ En observancia del numeral 6 del párrafo IV del art. 183, se entiende que los funcionarios administrativos están sujetos a lo establecido en el Estatuto del Funcionario Público, con las especificidades que se le reconoce a la especial función judicial, claro está.

Compuestos por la jueza o juez disciplinario y dos (2) jueces ciudadanos elegidos del Padrón Electoral, conforme a las reglas señaladas en el Procedimiento Penal.

Esta composición sigue el modelo escabinado, muy similar a la de los Tribunales de Sentencia Penal, con participación ciudadana directa en la sustanciación de los procesos disciplinarios. Se trata, sin duda, de un notable avance y que guarda relación con el principio de participación inserto en la norma orgánica.

3. La Sala Disciplinaria del Consejo de la Magistratura, competente para conocer y resolver los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones dictadas por los Jueces y Tribunales Disciplinarios.

- Micro-estructura para el ejercicio de las atribuciones en materia de control y fiscalización

Atribuciones previstas en el numeral II del art. 183 de la N-LOJ:

1. Organizar e implementar el control y fiscalización de la administración económica financiera y todos los bienes de las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y de las jurisdicciones especializadas;
2. Organizar e implementar el seguimiento, evaluación y control de la ejecución presupuestaria así como de la planificación y programación de gastos realizados en los diferentes entes del Órgano Judicial;
3. Ejercer funciones de fiscalización sobre el desempeño de todos los entes y servidores públicos que integran el Órgano Judicial, asumiendo las acciones que correspondan o informando a las autoridades competentes para hacer efectiva la responsabilidad de aquellos servidores públicos que no tienen una relación de dependencia funcional con el Consejo de la Magistratura;
4. Resolver todos los trámites y procesos de control administrativo y financiero al interior del Órgano Judicial;
5. Acreditar comisiones institucionales o individuales de observación y fiscalización;
6. Ejercer control y fiscalización a las actividades de las Oficinas Departamentales del Consejo de la Magistratura;
7. Denunciar ante las autoridades competentes los delitos que fueren de su conocimiento en el ejercicio de sus funciones y constituirse en parte querellante en aquellos casos graves que afecten directamente a la entidad;
8. Emitir normativa reglamentaria en materia de control y fiscalización;
9. Elaborar auditorías de gestión financiera; y
10. Elaborar auditorías jurídicas.

Cuya gestión quedará a cargo de las unidades de control y fiscalización genéricamente descritas en el art. 213 de la N-LOJ:

- a. Unidad de control y fiscalización.
- b. Unidad de transparencia.
- c. Unidad de planificación.

Las cuales serán reguladas por reglamento en base a los lineamientos de la presente Ley, sin perjuicio del control gubernamental ejercido por la Contraloría General del Estado.

- Micro-estructura para el ejercicio de las atribuciones en materia de políticas de gestión

Consignadas en el numeral III del art. 183 de la N-LOJ:

1. Formular políticas de gestión judicial;
2. Formular políticas de gestión administrativa;
3. Realizar estudios técnicos y estadísticos relacionados a las actividades del Órgano Judicial;
4. Coordinar acciones conducentes al mejoramiento de la administración de justicia, función judicial en las jurisdicciones ordinaria, agroambiental y especializada con el Poder Público y sus diversos órganos;
5. Crear, trasladar y suprimir los Juzgados Públicos, de Instrucción y Tribunales de Sentencia en cada uno de los Departamentos o Distritos Judiciales, de acuerdo a las necesidades del servicio;
6. Mantener relaciones de cooperación e información con órganos similares de otros países;
7. Desarrollar políticas de información sobre la actividad de la administración de justicia;
8. Desarrollar e implementar políticas de participación ciudadana y de control social con la incorporación de ciudadanas y ciudadanos de la sociedad civil organizada;
9. Establecer políticas para publicar y uniformar la jurisprudencia producto de los fallos judiciales;
10. Establecer políticas para la impresión y publicación de la producción intelectual de los integrantes del Órgano Judicial;
11. Establecer el régimen de remuneraciones al interior del Órgano Judicial;
12. Disponer de un sistema de información actualizada y accesible al público, acerca de las actividades tanto del Consejo como de los tribunales, a los fines de elaborar las estadísticas de su funcionamiento y contribuir a la evaluación de su rendimiento;
13. Aprobar el informe de actividades del Consejo de la Magistratura que será presentado por la Presidenta o Presidente del Consejo, a la Asamblea Legislativa Plurinacional, a la Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional de Bolivia y a la sociedad civil organizada;

14. Publicar las memorias e informes propios, así como las memorias, informes y jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Tribunales o Jurisdicciones Especializadas;
15. Suscribir convenios interinstitucionales en materias de su competencia que tengan relación con la administración de justicia, con instituciones públicas y privadas, nacionales e internacionales; y
16. Ejercer toda otra atribución orientada al cumplimiento de las políticas de desarrollo y planificación institucional y del Órgano Judicial.

Bajo responsabilidad de una Unidad de Estudios Técnicos y Estadísticos, cuya estructura y funcionamiento deberán ser reguladas mediante reglamento interno aprobado por el Pleno del Consejo de la Magistratura (art. 225 N-LOJ).

- Micro-estructura para el ejercicio de las atribuciones en materia de recursos humanos

Atribuciones desglosadas en el numeral IV del art. 183 de la N-LOJ:

1. Preseleccionar, a través de concurso de méritos y examen de competencia, a las candidatas y candidatos para la conformación de los Tribunales Departamentales de Justicia y presentar listas ante el Tribunal Supremo de Justicia, para su correspondiente designación;
2. Designar, mediante concurso de méritos y exámenes de competencia, a los jueces y las juezas titulares y suplentes de los Tribunales de Sentencia, de Partido que son los jueces públicos, en todas las materias, y de Instrucción en materia penal;
3. Preseleccionar, a través de concurso de méritos y examen de competencia, a las candidatas y candidatos a servidoras y servidores públicos de apoyo judicial de las jurisdicciones ordinaria y agroambiental y presentar listas ante el Tribunal Departamental de Justicia para la correspondiente designación;
4. Designar encargados distritales, por departamento, que ejerzan las atribuciones que les sean encomendadas por el Consejo de la Magistratura;
5. Designar a su personal administrativo y ejercer función disciplinaria sobre el mismo, pudiendo destituirlo cuando concurran causas justificadas para ello, de conformidad al Estatuto del Funcionario Público y sus reglamentos;
6. Programar el rol de vacación anual de los jueces y las juezas titulares y suplentes de los Tribunales de Sentencia, de Partido que son las juezas y los jueces públicos, en todas las materias, y de Instrucción en materia penal;
7. Regular y administrar la carrera judicial, en el marco de la Constitución Política del Estado de acuerdo a reglamento;
8. Establecer políticas de formación y capacitación de las Juezas y los Jueces y de las o los servidores de apoyo judicial;
9. Evaluar de manera periódica y permanente el desempeño de las administradoras y administradores de justicia y de las o los servidores de apoyo judicial y administrativo;

10. Disponer la cesación de las o los servidores de apoyo judicial, administrativos y auxiliares, por insuficiente evaluación de desempeño;
11. Organizar, dirigir y administrar el Escalafón Judicial de acuerdo a reglamento; y
12. Establecer anualmente las políticas y lineamientos generales de planificación en el área de recursos humanos y del Sistema de Carrera Judicial, en función a las necesidades y requerimientos del Órgano Judicial.

La N-LOJ no establece expresamente una estructura para la gestión de las atribuciones del CM en materia de recursos humanos, como sí ocurre con las demás; sin embargo, es previsible que mediante reglamento se vea la necesidad de crearla, pues por la experiencia acumulada hasta hoy por el CJ, el caudal de trabajo en esta área es importante y requiere de recursos y una estructura de gestión propia.

La gestión del personal del Órgano Judicial rescata la experiencia del CJ y se operativiza mediante la implantación de un sistema de carrera judicial que se limita a jueces y juezas y que se estructura en tres subsistemas:

- a. Subsistema de ingreso.
- b. Subsistema de evaluación y permanencia.
- c. Subsistema de capacitación.

En el marco de este último subsistema se desarrolla la actividad de la Escuela de Jueces del Estado (EJE), a la que se dedicará un acápite especial.

Como se tiene dicho, la gestión de los recursos humanos de apoyo jurisdiccional y administrativo se desarrollará mediante reglamentación en el marco de las previsiones generales establecidas en el Estatuto del Funcionario Público.

Gráfico 30

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA CONSEJO DE LA JUDICATURA / CONSEJO DE LA MAGISTRATURA				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Consejo de la Judicatura/ Consejo de la Magistratura	Denominación	- Consejo de la Judicatura – CJ	- Consejo de la Magistratura – CM	
	Composición	- Cuatro consejeros, presididos por el presidente de la CSJ.	- Cinco consejeros titulares.	El CM ya no es presidido por el presidente del TSJ.
	Suplencia	- No se prevé	- Cinco suplentes	La incorporación de los suplentes es una novedad.
	Requisitos para el cargo	- Ser boliviano de origen y estar inscrito en el Registro Electoral; Tener título de Abogado en Provisión Nacional, con diez años de ejercicio idóneo de la profesión o la cátedra universitaria; No haber sido condenado a pena corporal, salvo rehabilitación concedida por el Senado; ni tener pliego de cargo o auto de procesamiento ejecutoriados.	- Art. 234 N-CPE. - Haber cumplido treinta (30) años de edad; Poseer conocimiento en el área de sus atribuciones con especial énfasis en temas administrativos, financieros y de recursos humanos; Haber desempeñado sus funciones con ética y honestidad durante al menos ocho (8) años; y no haber sido suspendido ni sancionado en proceso disciplinario en el marco de las funciones de juez o juez, magistrada o magistrado, vocal, docente universitario o profesional.	- Se amplían las exigencias.
	Forma de elección/designación	- El Congreso Nacional por 2/3 de sus miembros presentes.	- Elección popular de acuerdo a las previsiones constitucionales y legales.	La elección popular de los consejeros eleva su legitimidad.
	Periodo de funciones	- Diez años, pudiendo ser nuevamente designados pasado un periodo.	- Seis años pudiendo ser reelectos pasado un periodo.	Se reduce el periodo de funciones de los Consejeros de la Magistratura.

Fuente: Elaboración propia

4.2.4.2. Dirección administrativa financiera (DAF)

La creación de la Dirección Administrativa y Financiera (DAF) del Órgano Judicial se constituye en una de las más importantes novedades en lo que al gobierno judicial respecta.

Implica la división del trabajo administrativo, delegando la parte de control disciplinario, definición de políticas de gestión judicial y fiscalización y control administrativo y financiero en el Consejo de la Magistratura y las actividades específicamente relacionadas con la gestión administrativa y financiera a la DAF.

A. Aspectos generales

La Dirección Administrativa y Financiera es una entidad desconcentrada, con personalidad jurídica propia, autonomía técnica, económica y financiera y patrimonio propio, encargada

de la gestión administrativa y financiera de las jurisdicciones ordinarias, agroambiental y del Consejo de la Magistratura. Ejerce sus funciones en todo el territorio del Estado, pudiendo crear oficinas departamentales.

A diferencia de lo que ocurre con la Escuela de Jueces del Estado – EJE, la DAF adquiere un carácter desconcentrado del TSJ, lo que conceptualmente implica un nivel de dependencia funcional más elevado; sin embargo, es la propia norma la que al mismo tiempo le atribuye un elevado nivel de autonomía técnica, económica y financiera, además de patrimonio propio, lo que en los hechos la inclina más hacia un tipo de función descentralizado.

La norma prevé que, debido al importante caudal de actividades que se espera sean absorbidas por este ente, se implante un modelo desconcentrado de gestión a partir de la creación de delegaciones departamentales, como sucedía con el viejo Consejo de la Judicatura.

El Tribunal Supremo de Justicia ejercerá tuición sobre la Dirección Administrativa y Financiera, punto sobre el que caben los comentarios que más adelante se hacen en relación a la aplicación de esta noción al caso de la EJE.

B. Estructura

La DAF se estructura a partir de dos niveles organizacionales primarios (art. 227 N-LOJ):

- Un Directorio constituido por tres (3) miembros:
 1. La o el Presidente del Tribunal Supremo de Justicia;
 2. La o el Decano del Tribunal Supremo de Justicia; y
 3. La o el Presidente del Tribunal Agroambiental.

Cuyas atribuciones están contempladas en el art. 22 del mismo cuerpo normativo:

- a. Aprobar el Plan Operativo Anual y el proyecto de presupuesto, así como sus modificaciones;
 - b. Aprobar la política de desarrollo y planificación de la Dirección;
 - c. Ejercer fiscalización sobre la Dirección; y
 - d. Aprobar los reglamentos de funcionamiento de la Dirección Administrativa y Financiera.
- Una directora o director general que será designada o designado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de ternas propuestas por el Consejo de la Magistratura, constituyéndose en la Máxima Autoridad Ejecutiva de dicha entidad con atribuciones para:

- a. Dirigir la entidad;
- b. Ejecutar el Plan Operativo Anual y presupuesto conforme a ley;
- c. Cumplir y hacer cumplir las resoluciones del Directorio;
- d. Designar al personal de la Dirección Administrativa y Financiera de acuerdo a concurso de méritos y examen de competencia; y
- e. Otras atribuciones que le señale la ley.

4.2.4.3. Escuela de jueces del Estado (EJE)

El tema de la capacitación de los funcionarios judiciales ya fue considerando en el anterior esquema, cuya gestión fue por entonces delegada al Instituto de la Judicatura de Bolivia (IJB).

En el nuevo escenario se crea la Escuela de Jueces del Estado (EJE), con funciones análogas y atribuciones fortalecidas, pero también con notables variantes organizativas en relación a su predecesor (IJB).

A. Aspectos generales

En el nuevo esquema de organización judicial, la N-LOJ establece:

“Artículo 220 (OBJETO Y FINALIDAD). La Escuela de Jueces del Estado es una entidad descentralizada del Órgano Judicial, que tiene por objeto la formación y capacitación técnica de las y los servidores judiciales con la finalidad de prestar un eficaz y eficiente servicio en la administración de justicia.

Un primer elemento a considerar es el de la naturaleza descentralizada que se otorga a la nueva Escuela de Jueces del Estado - EJE, lo que representa un notable avance en relación al carácter desconcentrado del Consejo de la Judicatura que en el anterior esquema se reconocía a su antecesor.

Sin duda, su carácter descentralizado va a otorgar al ente académico un mayor nivel de autonomía de planificación, programación y acción, necesarios para desarrollar con eficiencia las labores académicas que le han sido encomendadas.

De la misma forma, se introduce otra importante modificación en lo referente a la vinculación institucional, estableciéndose que será el Tribunal Supremo de Justicia el que ejercerá tuición sobre la EJE, y no el Consejo de la Magistratura, como ocurría en la antigua estructura hoy en proceso de transformación.

De acuerdo al Diccionario de la RAE, el término de “tuición” hace referencia a la acción y efecto de guardar y defender, de la misma forma, Cabanellas (2006) los define como “Defensa, amparo, protección jurídica”. Desde la perspectiva del Derecho Administrativo, el

concepto involucra, además, la noción de control y seguimiento, es decir, que aparejada a la protección y amparo de una unidad por otra de mayor jerarquía, se establece también la posibilidad de un cierto nivel de tutela.

Esto explica el hecho de que sea la Sala Plena del TSJ la que designe al Director o Directora de la EJE, identificándose un cierto contrasentido con relación a la esencia “descentralizada” reconocida a la EJE, pues esta previsión implica el mantenimiento de un nivel importante de centralización y dependencia quizás mayor al que antes se identificaba entre el IJB y el CJ.

B. Estructura

La EJE está estructurada en dos niveles organizacionales primarios (art. 221 N-LOJ):

- Un Directorio constituido por tres (3) miembros:
 1. La o el Presidente del Tribunal Supremo de Justicia;
 2. La o el Decano del Tribunal Supremo de Justicia; y
 3. La o el Presidente del Tribunal Agroambiental.

Cuyas atribuciones están contempladas en el art. 22 del mismo cuerpo normativo:

- a. Aprobar el Plan Operativo Anual y el proyecto de presupuesto, así como sus modificaciones;
 - b. Aprobar la planificación y programación de los cursos de formación y capacitación; y
 - c. Aprobar los reglamentos de funcionamiento de la Escuela.
- Una directora o director que será designada o designado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de ternas propuestas por el Consejo de la Magistratura, constituyéndose en la Máxima Autoridad Ejecutiva de dicha entidad con atribuciones para:
 1. Elaborar el Plan Operativo Anual y el proyecto de presupuesto, así como sus modificaciones;
 2. Elaborar y proponer al Directorio planes y programas de formación y capacitación;
 3. Elaborar y proponer al Directorio los reglamentos de funcionamiento de la Escuela; y
 4. Dirigir la Escuela.

Es de considerar que pese a la tuición que el TSJ mantiene en relación a la EJE, debido a la naturaleza de su función, surgirá la necesidad de una sólida coordinación con el CM, al constituirse éste en el responsable directo de la gestión de los recursos humanos y la gestión de la carrera judicial.

Gráfico 31

MATRIZ DE COMPARACIÓN DIACRÓNICA INSTITUTO DE LA JUDICATURA / ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO				
SUB-ÓRGANO	TEMA	LOJ – A	N - LOJ	COMENTARIOS
Instituto de la Judicatura/ Escuela de Jueces del Estado	Denominación	- Instituto de la Judicatura.	- Escuela de Jueces del Estado.	
	Naturaleza	- Desconcentrada del CJ.	- Descentralizada del Órgano Judicial.	- Cambio sustancial, de desconcentrado a descentralizado.
	Composición	- Directorio compuesto por delegados de los siguientes órganos: CJ, CSJ, TC, TAN y CONALAB. - Director general.	- Directorio compuesto por el presidente y el decano del TSJ y el presidente del TAAM. - Director.	- Se cambia la estructura de directorio, se plantea un nuevo eje de control y dependencia organizacional.
	Requisitos para el cargo	- Boliviano en ejercicio de la ciudadanía; tener más de 30 años de edad; ser abogado y preferentemente contar con Licenciatura en Pedagogía y Ciencias de la Educación, Maestría en Educación Superior o Administración de Empresas; haber ejercido con idoneidad la profesión de abogado por cinco años y no haber sido sancionado por el tribunal de ética de su respectivo Colegio profesional o por el CJ.	- No se establece (sujeto a reglamentación).	- Sin comentario.
	Forma de elección	- Directorio, cada entidad delega a su representante (reglamento IJB). - Director general, por el Directorio (Reglamento IJB)	- Directorio: representación directa por norma. - Director: Sala Plena del TSJ.	- Se establece una representación directa de los órganos reconocidos por norma.
	Periodo de funciones	- No se consigna	- De los miembros de directorio, establecidos indirectamente por el periodo de funciones del cargo principal. - Del DG, no se establece.	- Al no consignarse un periodo de funciones fijo para el DG, se lo asume como funcionario de carrera.

Fuente: Elaboración propia

BIBLIOGRAFÍA

ARANDIA, Iván. "Descentralización y relaciones intergubernamentales en Bolivia". Revista Reflexión Política de la Universidad Autónoma de Bucaramanga, coedición con la revista Convergencia de la Universidad Nacional Autónoma del Estado de México, 2002

ARANDIA, Iván. "Gobernabilidad democrática y gobernanza municipal en Bolivia: una aproximación general". Revista Reflexión Política de la Universidad Autónoma de Bucaramanga. Colombia, 2005

CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario jurídico elemental" 18ª edición. Editorial Heliastrea. Buenos Aires, 2006

BARRIOS FRANZ. "Confusiones entre lo Federal y Unitario ¿Hay una tercera Vía?". Artículo en Semanario Pulso. La Paz, Bolivia, 2001

BEER, M., et al. 1985. "Gestión de recursos humanos. Perspectiva de un director general". New York: The Free Press. Edición castellana Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid, España, 1989

BIELSA, Rafael. "Los conceptos jurídicos y su terminología". Ed. Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1987

CASTRO, Carlos. "Historia judicial de Bolivia. Ed. Los Amigos del Libro. La Paz, Bolivia, 1987

CENCAP – Contraloría General de la República de Bolivia. "Compendio Didáctico" Segunda Edición. Edición CGR. La Paz, Bolivia, 2005

CONSEJO DE LA JUDICATURA DE BOLIVIA. "XII Aniversario 1998-2010", Editorial Judicial. Sucre, Bolivia, 2010

DESSLER, Gary. "Administración de personal" 6ª Edición, Ed. Prentice Hall Hispanoamericana. México, 1996

GOLDSTEIN, Mabel. "Diccionario Jurídico consultor Magno". Ed. Grupo CLASA. Buenos Aires, Argentina, 2007

DERMIZAKY PEREDO, Pablo. "Derecho Constitucional", Séptima Edición: Corregida y actualizada, Editora JV. Cochabamba, Bolivia, 2004

OSZLAK, Oscar y Guillermo, O'Donnell. "Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación, Revista REDES (Centro de Estudios e Investigaciones de la Universidad Nacional de Quilmes) N° 4, volumen 2, Buenos Aires, 1995.

RIVERA SANTIVÁÑEZ, José Antonio. "Reformas Constitucionales: Avances, debilidades y temas pendientes" Segunda Edición. Talleres Gráficos Kipus. Cochabamba, Bolivia, 1999

YNTEMA, Paulus. "La gestión de los recursos humanos en el sector público". En Brugué y Subirats Lecturas de gestión pública. INAP/MAP. Madrid, 1991

WRIGHT, Deil S. "Para entender la Relaciones Intergubernamentales" (primera edición en castellano). Ed. Colegio Nacional de Ciencias Políticas y Administración Pública de México, Universidad Autónoma de Colima y Fondo de Cultura Económica. México, 1997

Leyes

Asamblea Constituyente - 7 de febrero de 2009 - Constitución Política del Estado (Vigente).

Ley 1615 - 6 de febrero de 1995 - Constitución Política del Estado (Abrogada).

Ley 3324 - 18 de enero de 2006 - Reformas a la Ley de Organización Judicial.

Ley 1455 - 18 de febrero de 1993 - Ley Organización Judicial.

Ley 1836 - 1 de abril de 1998 - Ley del Tribunal Constitucional.

Ley 1817 - 22 de diciembre de 1997 - Ley del Consejo de la Judicatura.

Ley 1654 - 28 de julio de 1995 - Ley de descentralización administrativa.

Ley 1178 - 20 de julio de 1990 – Ley de Administración y Control Gubernamentales (SAFCO).

Ley 2027 - 27 de octubre de 1999 - Estatuto del Funcionario Público.

Ley 0003 - 13 de febrero de 2010 - Ley de necesidad de transición a los nuevos entes del órgano judicial y ministerio público.

Ley 3351 - 21 de febrero de 2006 - Ley de organización del Poder Ejecutivo.

Ley N° 1970 – 25 de marzo de 1999 - Código de Procedimiento Penal.

Decreto Supremo 23215 - Reglamento para el ejercicio de las atribuciones de la contraloría general de la República.

Acuerdo N° 135/2005 - 17 de mayo de 2005 - Reglamento para funcionarios de apoyo jurisdiccional.

Acuerdo N^{ro}. 329/2006 - 19 de septiembre de 2006 - Reglamento de procesos disciplinarios.

Acuerdo N^{ro}. 014/2005 - 12 de diciembre de 2005 - Reglamento de Instituto de la Judicatura de Bolivia.

Acuerdo N^{ro}. 239/2003 - 27 de agosto de 2003 - Reglamento del Sistema de la Carrera Judicial.

Acuerdo N^{ro}. 43/99 - 26 de agosto de 1999 - Reglamento de regulación de incompatibilidades y uso indebido de influencias.

CAPÍTULO 6 COLOMBIA

Emma Elvira Ortiz

Sumario: 1. El poder en la organización judicial. 1.1. Colombia como estado unitario. 1.2. Autonomía de las entidades territoriales. 2. Organización de la rama legislativa del poder público en Colombia y la unidad normativa. 2.1. Función legislativa. 2.2. Unidad normativa 3. Organización de la Rama Judicial del poder público en Colombia. 3.1. Base legal y constitucional. 3.2. Estructura orgánica y funcional de la Rama Judicial del poder público. 3.3. Organización de la Rama judicial del poder público. 3.4. Carrera judicial en Colombia 3.5. Planificación y presupuesto. 3.6. Mecanismos de control en la administración de justicia. 3.7. Participación y control social en la administración de justicia. 3.8. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia. – Bibliografía.

Colombia es un Estado Unitario por mandato constitucional, que tiene centralización política¹ y descentralización administrativa, es decir, posee un solo centro de impulsión política con un órgano legislativo central para expedir leyes para todo el territorio nacional como lo es el Congreso de la República, de igual manera la justicia corresponde a la nación, hay una única Constitución para todo el País y existe una soberanía que reside en el pueblo² como conjunto. A partir de éste contexto la Corte Constitucional argumenta que el Estado Unitario se caracteriza por una unidad de mando, una unidad en el régimen constitucional, una unidad legislativa y una unidad en la jurisdicción.

Asimismo este modelo se identifica por una sola estructura de poder en el territorio nacional bajo el principio de separación de poderes: la rama ejecutiva donde el presidente simboliza la unidad nacional y es jefe de estado, jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, la legislativa y la judicial todas ellas pertenecen al nivel nacional pero ejercen control bien sea jerárquico o de tutela sobre los demás órganos.

Sin embargo, en el Estado Colombiano existen sistemas de administración para atenuar la excesiva la centralización, así se habla de desconcentración, delegación y descentralización en tareas administrativas y ésta última aparece al lado de la autonomía de las entidades territoriales también como principio constitucional.

¹ Según Sentencias C222_94 Y C497A_94 La centralización política no es otra cosa que una jerarquía constitucional, reconocida dentro de la organización jurídica del Estado

² Artículo 3 Constitucional

Por último, podemos señalar que el Estado Unitario se ubica dentro de los denominados estados simples³, su división interna se llama departamento y es opuesto a los estados federales llamados compuestos y están integrados por estados miembros, de ahí se deriva la diferencia en la forma de presentación del caso colombiano.

1. El poder en la organización territorial

La Organización territorial, dentro de la evolución de los estados modernos, se ha caracterizado por el predominio del centralismo adoptado por las constituciones de 1821, 1830, 1832, 1843 y 1886 (De Zubiría Samper Andrés, 1994), todas ellas de corte unitario. Aunque es preciso señalar que mediante las constituciones de 1853 (de corte centro-federal), de 1858 y de 1863⁴ se acogieron características federales, sin embargo, tal como se señaló anteriormente, las últimas constituciones, incluyendo la actual de 1991, establecen el carácter unitario del Estado.

La Constitución Política de 1991⁵, (en adelante Constitución) refleja el deseo de los constituyentes⁶ de luchar contra el excesivo centralismo existente en el régimen

³ Los estados unitarios se denominan estados simples donde su estructura es dado por un solo ordenamiento jurídico en el cual la potestad de imperio, se atribuye a una única potestad administrativa. El estado compuesto está formado por dos o más estados que sin perder características estatales integran una organización más amplia y estatal. Fernando Garrido Falla "la regionalización como fórmula descentralizadora, en Documentación jurídica No 13, Madrid, Ministerio de Justicia, enero-marzo de 1977 p. 66

⁴ Los Estados Unidos de Colombia, fueron el producto de la Convención de Rionegro, celebrada en 1863 por la anterior Confederación Granadina. Su proceso de formación también estuvo influenciado por las Guerras Civiles que marcaron al país, destacándose la "Guerra de la Humareda", acaecida en las riberas del río Magdalena. La constitución de ese entonces fue la de 1863, y transformó al país, en una especie de Olimpo Radical –apelativo dado por los liberales que fueron sus creadores– y tomó modelos europeos, olvidándose de guardar las proporciones entre un creciente sistema capitalista y un esquema feudal. Desafortunadamente la constitución benefició a los grandes comerciantes liberales, pero le dio un aire de pujanza económica al país. El país es llamado oficialmente Estados Unidos de Colombia el 3 de Febrero de 1863 por la Constitución de Rionegro, la cual fue promulgada el 8 de Mayo por los liberales radicales quienes habían acabado de ganar la Guerra Civil de 1860 a 1862. Históricamente en la constitución federal de 1863 se hablaba de nueve estados soberanos, a saber, Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cauca, Cundinamarca, Magdalena, Panamá Santander y Tolima que a partir de 1886 (constitución en extremo centralista) se transformaron en departamentos, que corresponden a la división territorial actual, es decir, se convirtieron en sucesores de los Estados soberanos, la consecuencia jurídica de ese tránsito es que perdieron las funciones propias conservando solo las de carácter administrativo.

⁵ En el modelo centralista se predica la existencia de una sola soberanía, que reside en la Nación como conjunto, lo que se refleja en el Artículo 3 de la Constitución, el cual establece que la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder político.

Artículo 3 C.P la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder político.

⁶ Teniendo en cuenta que el país en la década de los 90 vivía un periodo de violencia que iba en incremento debido al auge del narcotráfico, unido al ambiente de insatisfacción e inconformidad que generó el fracaso de reformas constitucionales anteriores, una en 1977 y otra en 1979; y a la escasa confianza que la población tenía en las instituciones como el Congreso de la República. Los estudiantes universitarios y algunas fuerzas políticas se organizaron y movilizaron en busca de una reforma constitucional, que se concretó mediante la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente (ANC) que con representantes

constitucional anterior, es decir, durante la vigencia de la Constitución política de 1886, se dejó a los territorios periféricos en una situación de total abandono y absoluta desatención, debido a la concentración del poder en los órganos centrales.

Con referencia al campo de la organización territorial, la actual Constitución introdujo el concepto de autonomía para sus entidades territoriales, al establecer en su artículo primero que Colombia es "...República unitaria⁷, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales...". Así las cosas, el artículo 287 aclaró el significado de esa autonomía⁸, en los siguientes términos: "Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la Constitución y la Ley, en tal virtud tendrán los siguientes derechos: gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, a administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y Participar en las rentas nacionales".

Con relación a lo anterior se aclara que los constituyentes determinaron como entidades territoriales a los departamentos, los municipios, los distritos y las entidades territoriales indígenas, dejando a su vez, la posibilidad de crear regiones y provincias que alcanzaran el mismo estatus; y dando un carácter especial a los distritos y áreas metropolitanas dentro de la organización territorial del Estado.

De esta manera, la novedad de la Constitución consistió en la autonomía territorial, que conlleva a un cambio en los lineamientos de la república unitaria, lo que implica que el principio de competencia⁹ empieza a jugar un papel fundamental en el ordenamiento jurídico imperante.

Asimismo, al analizar el reparto de competencias dentro del ordenamiento jurídico, la Constitución al ser norma suprema, no sólo atribuye competencias al poder central y a las entidades territoriales, sino que además es el fundamento de todo el régimen territorial, lo que significa que el poder de las entidades territoriales nace de la Constitución, la que

de toda la nación, fue la encargada de crear el texto de la Constitución Política de 1991 que en que actualmente se fundamenta el Estado Colombiano. La Convocatoria de la ANC fue producto de la impulsión de la "séptima papeleta" campaña que pretendía que en las próximas elecciones se introdujera una papeleta que permitiera consultar la opinión de los colombianos sobre la necesidad de una nueva Constitución. Estas elecciones se celebraron y se obtuvieron los votos necesarios a favor de la convocatoria de un ANC, cuyos representantes se eligieron de igual forma, mediante elección popular. (SIERRA PORTO, Humberto, "La Nueva Constitución Política de Colombia")

⁷ Colombia ha estado organizada en forma de república unitaria desde el siglo XIX, lo que hace la Constitución de 1991 es mantener dicho modelo de Estado, pero introduciendo la autonomía de los entes territoriales como base de la organización estatal. (ROBLEDO SILVA, Paula, en El Panorama territorial Colombiano)

⁸ La autonomía es un grado creciente de libertad de los entes territoriales para la definición y control de sus propios intereses y el logro del bienestar general, pero siempre dentro del marco del Estado Unitario. Sentencia C-004 de noviembre de 1993. Corte Constitucional.

⁹ La idea de competencia obedece a la forma como otros elementos del ordenamiento se proyectan sobre la organización territorial del poder. PALOMA BIGLINO CAMPOS. Federalismo de integración y federalismo de devolución: el debate sobre la competencia, Madrid, Centro de estudios políticos y Constitucionales, 2007.

además de ser su fuente, deja abierta la potestad para definir, desarrollar y concretar el modelo territorial al legislador¹⁰ Por su parte, el papel de la Corte Constitucional es fundamental y decisivo, pues es el órgano competente para juzgar la constitucionalidad de las leyes y por consiguiente es el encargado de garantizar la autonomía de las entidades territoriales, ante la posibilidad de una invasión de competencias por parte del poder central y dirimir los conflictos que se susciten en desarrollo del mencionado principio de autonomía.

Adicionalmente y dentro de este contexto, se pueden considerar dos principios¹¹ como básicos de la organización territorial uno de ellos es el relacionado con la de unidad y el otro con la autonomía. Dichos principios marcan la actividad de los distintos operadores jurídicos, lo que entraña que tanto la autonomía de las entidades territoriales como el carácter Unitario del Estado deben señalar una pauta en la labor interpretativa, ya sea la política que realiza el legislador, o la interpretación jurídica del juez.

1.1. Colombia como Estado unitario

Aunque Colombia es un Estado Unitario, de conformidad al texto constitucional, su configuración no se adecua al modelo tradicional caracterizado por la excesiva centralización, sino que cuenta con instrumentos que permiten limitar ese centralismo y se convierten en mecanismos de distribución del poder, tales como la delegación, descentralización y desconcentración¹², que matizan la relación existente entre dos elementos del Estado: poder y territorio. De esta manera, el artículo 209 de la Constitución, reza que: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla..., mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de

¹⁰ Desde este punto de vista, se resalta que a diferencia de otros ordenamientos, no existe un precepto que establezca taxativamente las competencias del poder central, como tampoco, existe una única norma que agrupe las competencias de las entidades territoriales, lo que conlleva a analizar de manera sistemática todo el texto constitucional para entender cómo se distribuyen entre el nivel central y el poder territorial. (Paula Robledo Silva, 2008)

¹¹ Se atribuye a los principios una doble función. En primer lugar, son los encargados de aportar criterios de interpretación de la Constitución y de la forma como pueden aplicarse las demás normas jurídicas. En segundo lugar, pueden alcanzar proyección normativa por obra tanto del legislador como del juez.

¹² La desconcentración tal como lo señala la ley 489 de 1998, es la radicación de competencias y funciones en dependencias ubicadas fuera de la sede principal del organismo o entidad administrativa, sin perjuicio de las potestades y deberes de orientación e instrucción que corresponde ejercer a los jefes superiores de la administración”. Esto quiere decir que aunque las funciones siguen en cabeza de las entidades nacionales, algunas de ellas se desplazan físicamente a las diversas partes del territorio, dada la imposibilidad o inconveniencia de ejercerlas desde la capital de la República, lo que implica un desconcentración territorial.

- La delegación por las autoridades administrativas (artículo 9 de la ley 489 de 1998) consiste en transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias. Es decir, que mediante la delegación el funcionario (delegante) la traslada a otra autoridad (delegatario), para que esta la ejerza en nombre de aquel. La ley 489 de 1998 consagra las principales reglas que regulan la delegación.

- La descentralización, es la facultad que se otorga a las entidades públicas diferentes del Estado para gobernarse por sí mismas, mediante la radicación de funciones en sus manos para que las ejerzan autónomamente. Descentralización que en Colombia como estado Unitario solo se da como descentralización administrativa (Rodríguez, Libardo, 2009)

funciones...”, lo que implica necesariamente la existencia de un centro de impulsión política y gubernamental.

Al respecto, se evidencia otro rasgo importante dentro la estructura de Colombia como Estado Unitario¹³, como lo es la concreción del principio de división de poderes, lo que significa que existe un poder ejecutivo, uno legislativo y uno judicial, los cuales corresponden a una estructura cuyos máximos representantes pertenecen a órganos centrales que ejercen diversos controles sobre los demás órganos del Estado con los que generalmente, guardan una relación jerárquica (Robledo Silva Paula, 2008). En este sentido, se deduce que las funciones políticas como las constituyentes, legislativas, jurisdiccionales están centralizadas, mientras que las funciones administrativa corresponden a los departamentos y municipios por la descentralización, que es un mandato obligatorio de la actual constitución.

En este punto se aclara que el sistema político colombiano se caracteriza por una fuerte preeminencia del poder ejecutivo la que se reafirma con lo consagrado en la Constitución, que otorga al Presidente de la República¹⁴ la calidad de jefe de Estado, jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa (Artículo 115 de la Constitución), convirtiéndose de este modo en la máxima autoridad de la rama ejecutiva del poder público¹⁵. Es de anotar, que el Presidente de la República de acuerdo con el artículo 190 de la Constitución, es elegido para un período de cuatro años¹⁶, por la mitad más uno de los votos que, de manera secreta y directa, depositen los ciudadanos en la fecha y con las formalidades que determine la ley¹⁷.

¹³ El rasgo distintivo de los modelos unitarios se encuentra en la centralización política, es decir, este tipo de Estados se ubica dentro de la categoría de estados simples, que poseen un solo centro de impulsión política, lo que implica a su vez la existencia de una única Constitución que rige en todo el Estado y la existencia de un órgano legislativo central con competencias para expedir leyes válidas en todo el territorio nacional y aplicables por igual a todos los ciudadanos.

¹⁴ Citando a Jacques Lambert, América Latina, estructuras sociales e instituciones políticas, Edición Ariel, Colección Demos, Barcelona; Libardo Rodríguez señala que el régimen colombiano es de “preponderancia presidencialista” influido en mayor o menor medida por los sistemas jurídico- políticos de España, Estados Unidos y Francia.

¹⁵ Se precisa que en Colombia existe un ejecutivo fuerte con gran influencia en las decisiones que afectan al Estado; por el mismo de colaboración con las demás ramas del poder público. Lo que se refuerza con la inexistencia dentro del Congreso de la República de una verdadera oposición, que haga contrapeso y control a las políticas y acciones impulsadas por el gobierno de turno.

¹⁶ Aunque en un principio la Constitución no previó la reelección presidencial, mediante el acto Legislativo 02 de 2004 reformativo del artículo 197 de la Constitución se consagro la reelección en los siguientes términos “Nadie podrá ser elegido para ocupar la Presidencia de la República por más de dos períodos”. Norma que hasta el momento se mantiene de esta forma, tras haber la Corte Constitucional declarado inexecutable mediante la Sentencia C-141/10 la ley del referendo reeleccionista promovido para poder reelegir por segunda vez al actual Presidente Álvaro Uribe Vélez, cuyo periodo presidencial termina el 7 de agosto de 2010, luego de haber ejercido el cargo por dos periodos consecutivos (2002-2006 y 2006 -2010).

¹⁷ El artículo 190 de la Constitución consagran que: “El Presidente de la República será elegido para un período de cuatro años, por la mitad más uno de los votos que, de manera secreta y directa, depositen los ciudadanos en la fecha y con las formalidades que determine la ley. Si ningún candidato obtiene dicha mayoría, se celebrará una nueva votación que tendrá lugar tres semanas más tarde, en la que sólo

1.2. Autonomía de las entidades territoriales

Ante el significado polivalente de la autonomía, debido a sus distintos usos y significados y a su aplicación en diversas disciplinas, se precisa que será utilizado como concepto que incluye un amplio conjunto de potestades, entre ellas, las de autodirección, autororientación y autogobierno, que tienen de manera específica las entidades territoriales dentro del marco constitucional del Estado Unitario.

Es así como el artículo 287 de la Carta Política establece que las entidades territoriales gozarán de “autonomía para la gestión de sus intereses”. Si bien, la Constitución no explica el contenido de esta cláusula, tal como lo menciona, Paula Robledo Silva, en principio podría entenderse que se trata de los intereses colectivos que atañen a la comunidad de la respectiva entidad territorial; es decir, serían los tanto los intereses propios o inherentes a la vida municipal, departamental, y en sí la territorial, como los intereses que le sean legítimamente adjudicados.

En este sentido, se menciona que el alcance de la autonomía va a depender de lo que la Constitución y la ley¹⁸ determinen en relación con los intereses territoriales; lo que entraña un poder prácticamente nulo de las entidades territoriales en esta materia, y un consiguiente un obstáculo en el ejercicio de la autonomía territorial.

1.2.1. Entidades territoriales en la organización del Estado colombiano

La división político administrativa del Estado colombiano tiene su base en la existencia de las entidades territoriales¹⁹; las que se constituyen, como categorías o niveles de gobierno diferentes al central o nacional. La Constitución, en su artículo 286, establece que dichos niveles son cuatro: los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas, dejando abierta la posibilidad de que este número se amplíe a seis, cuando el legislador desarrolle lo concerniente a las regiones y a las provincias como entidades territoriales.

Conforme con lo anterior, y ante la complejidad que implica la existencia de un número considerable de niveles de gobierno y administración, a continuación, se presentarán los rasgos más sobresalientes de cada una de ellas.

participarán los dos candidatos que hubieren obtenido las más altas votaciones. Será declarado Presidente quien obtenga el mayor número de votos.

En caso de muerte o incapacidad física permanente de alguno de los dos candidatos con mayoría de votos, su partido o movimiento político podrá inscribir un nuevo candidato para la segunda vuelta. Si no lo hace o si la falta obedece a otra causa, lo reemplazará quien hubiese obtenido la tercera votación; y así en forma sucesiva y en orden descendente.

Si la falta se produjese con antelación menor a dos semanas de la segunda vuelta, ésta se aplazará por quince días”.

¹⁸ Por atribución constitucional

¹⁹ Para las entidades territoriales el territorio no sólo es un espacio físico en el que pueden ejercer válidamente sus competencias, sino que también es un elemento constitutivo esencial, sin el que no pueden imaginarse la existencia misma del ente (García de Enterría Eduardo, 1989)

1.2.1.1. Los departamentos

Bajo el régimen constitucional anterior (Constitución de 1886), los departamentos fueron concebidos como la forma de división territorial que permitiría el mantenimiento del utilitarismo y la centralización de toda la República, (Sandra Morelli y Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 1992). Sin embargo, los constituyentes de 1991, no concibieron los departamentos como las entidades territoriales más importantes dentro del ordenamiento territorial, sino que centraron su atención en el fortalecimiento del régimen municipal.

Pese a esto, algunos doctrinarios señalan que aunque el apoyo al municipio fue evidente, no puede sostenerse que los departamentos de hayan visto desfavorecidos o debilitados (Hernández Becerra, 1992), lo que se ve reflejado por ejemplo, en la elección popular de gobernadores, las facultades de coordinación sectorial de los departamentos, la ampliación del periodo a los diputados, entre otros aspectos. (Paula Robledo Silva)

Actualmente Colombia, está conformada por 32 departamentos, y cada uno de ellos está compuesto por un conjunto de municipios. Sin embargo, el número de departamentos no es definitivo, pues la Constitución abrió la posibilidad para que el poder legislativo cree nuevos departamentos (Artículo 297 de la Constitución Colombiana).

Con referencia al gobierno y la administración de los departamentos, éstos se abordan desde una perspectiva orgánica, y en concordancia con la estructura, se componen de los mismos órganos de gobierno y administración, esto es, un gobernador y una asamblea departamental²⁰. Frente a lo anterior, se menciona que todos los departamentos son autónomos entre si la misma importancia a nivel nacional, ya que las categorías existentes corresponden a gestión administrativa y fiscal.

Por otra parte, el gobernador²¹ es elegido por votación popular directa para periodos de cuatro años (Artículo 303 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo No. 2 de 2002), sin reelección inmediata y mediante un sistema mayoritario. El gobernador se desempeña como jefe de la administración seccional y representante legal del departamento, aunque no tiene superior jerárquico si es agente del Presidente de la República sólo en asuntos de orden público, política económica y en todas aquellas materias que sean objeto de convenios con la Nación.

²⁰ Según el Artículo 39 de la Ley 489 de 1998 respecto a la INTEGRACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA. Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley.

²¹ El artículo 305 de la Constitución establece que los gobernadores son los titulares de la función ejecutiva a nivel departamental; y por ende, son titulares tanto de competencias administrativas como de dirección política. Es así como, por ejemplo, tienen a su cargo cumplir y hacer cumplir las normas; dirigir y coordinar la acción administrativa del departamento; crear, suprimir y fusionar empleos, dependencias y entidades departamentales; ejercer la facultad nominadora; presentar proyectos de ordenanzas ante la Asamblea departamental y convocarla a sesiones extraordinarias. También debe sancionar y promulgar los proyectos de ordenanza aprobados por la Asambleas, pudiendo a su vez objetarlos por considerarlos inconstitucionales, ilegales o inconvenientes.

Asimismo, la asamblea, es un cuerpo colegiado definido por la Constitución como una corporación político²² administrativa con facultades para ejercer control político sobre la administración departamental (Acto Legislativo 1 de 2007 que modifica el artículo 299 de la Constitución, que consagraba solo el carácter administrativo de la corporación), sus miembros reciben el nombre de diputados y son elegidos por votación popular directa, para periodos de cuatro años (Artículo 299 de la Constitución modificado por el Acto Legislativo 02 de 2002) mediante un sistema proporcional, de cifra repartidora, a través de listas con voto preferente (Artículos 263 y 263A de la Constitución).

En este contexto, las asambleas, son titulares de una importante potestad normativa que se manifiesta mediante la expedición de ordenanzas, las cuales se constituyen en actos administrativos que estas corporaciones emiten en desarrollo de la potestad reglamentaria que les asiste, por tanto, estos actos deben estar en concordancia con la Constitución y las leyes. No obstante, las asambleas realizan funciones administrativas pero no es tienen función legislativa propiamente dicha.

Respecto a lo anterior, corresponde a las asambleas por medio de las ordenanzas regular las materias que están establecidas de manera no taxativa en el artículo 300 de la Constitución, entre las que se destacan, reglamentar el ejercicio, de las funciones y la prestación de servicios a cargo del departamento, expedir disposiciones relacionadas con la planeación, el desarrollo económico y social, el apoyo financiero y el crediticio a los municipios, el turismo, el transporte, el ambiente, las obras públicas, las vías de comunicación y el desarrollo de sus zonas de frontera; expedir normas referentes al presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos, crear y suprimir municipios, entre otras. De igual modo, el legislador puede asignar otras funciones o competencias a las Asambleas para que regulen a través de ordenanzas nuevas materias.

En el nivel departamental, tanto el gobernador como las asambleas, junto con los demás órganos que constituyen la administración del departamento, son los encargados de desarrollar las competencias y funciones que el artículo 298 de la Constitución les atribuye como entes territoriales. De igual manera la norma anterior enseña que los departamentos tienen autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio en los términos establecidas por la Constitución. Además, los departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la nación y los municipios y de prestación de los servicios que determinen la Carta Política y las leyes.

²² La Constitución en su artículo 299 establece que las Asambleas departamentales ejercerán control político sobre los actos de los gobernadores, secretarios de despacho y sobre los gerentes y directores de los institutos descentralizados. A su vez, el artículo 300 constitucional señala que las Asambleas pueden ejercer control político no solo mediante la citación de ciertos funcionarios de la correspondiente administración, sino también por medio de la solicitud e informes escritos sobre el ejercicio de sus funciones, o a través de la moción de censura.

De igual manera, como lo expresa, Paula Robledo Silva, 2008, se debe señalar que si bien los constituyentes en principio aprobaron un régimen uniforme y homogéneo para todos los departamentos; al mismo tiempo, dejaron abierta la posibilidad para que el legislador desarrollara dos excepciones a la regla general, respecto de la regulación de ciertas materias.

La primera de ellas es la creación de un régimen especial para el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. En este punto, la Constitución señala que este departamento tendrá un régimen específico²³ que difiere en la regulación de ciertas materias comparado con los demás departamentos tal como lo consagra la Constitución en sus artículos 309 y 310. Conforme con esto, serán objeto de regulación especial, por una parte, la administración, la inmigración, el régimen fiscal, el comercio exterior, el régimen de cambios y financiero y el fomento económico; y por otra; serán reguladas mediante leyes aprobadas por mayoría absoluta de cada una de las Cámaras que conforman el Congreso de la República, materias como las limitaciones al ejercicio de los derechos de circulación y residencia, los controles a la densidad poblacional, el uso del suelo y las condiciones especiales de enajenación de bienes inmuebles.

La segunda excepción se encuentra en la posibilidad que tiene el legislador, conforme el artículo 302 de la Constitución, de establecer categorías o tipos de departamentos según les atribuya ciertas capacidades y competencias para la gestión administrativa y fiscal, en busca del mejoramiento de la administración o la prestación de los servicios públicos de acuerdo con su población, recursos económicos y naturales, y sus circunstancias sociales, culturales y ecológicas (Ley 617 de 2000)

1.2.1.2. Los municipios

En nivel local se encuentran los municipios como entidades territoriales en que se dividen los departamentos. Como ya anteriormente se mencionó, los constituyentes plasmaron en el texto constitucional su deseo de fortalecer el municipio por considerar que en él había una comunicación más directa entre sus habitantes y las autoridades, haciéndose más fácil la detección de las necesidades y los anhelos de la población, permitiendo de esta forma adoptar medidas más directas para promover el desarrollo del país en todos los aspectos.

Por tanto, dentro del régimen de la actual Constitución, los municipios²⁴ se convirtieron en la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado y por tanto, el eje fundamental del ordenamiento territorial colombiano (Artículo 311 de la Constitución).²⁵

²³ Este régimen deberá ser expedido por el legislador, esto es, el Congreso de la República, pero para evitar un vacío normativo, la Constitución señala en su artículo 42 transitorio, que mientras el legislador no expide las leyes que regulen la materia, el Gobierno Nacional podrá emitir decretos reglamentarios para controlar la densidad poblacional de este departamento.

²⁴ Teniendo en cuenta el papel fundamental del municipio en la Construcción del Estado, se puede decir, que la tendencia municipalista plasmada en la Constitución de 1991, es el resultado de un proceso de

Respecto al papel que cumplen los municipios dentro de la estructura del Estado, la Corte Constitucional afirma en Sentencia C-1146 de 2001, que los entes municipales son las células fundamentales de la estructura político administrativa del Estado; lo que significa que el poder central no puede injerir en las gestiones y decisiones que se asuman a nivel local, de acuerdo con las competencias establecidas, pues si eso ocurre se compromete la autonomía administrativa, patrimonial y fiscal que la Constitución reconoce a los entes territoriales descentralizados, con las limitaciones señaladas en la Constitución y la ley. A su vez, la Corte, en atención a que la Constitución convierte al municipio en el eje central del aparato territorial del Estado, resalta que son las autoridades locales las que mejor conocen a su comunidad, las que están en contacto más íntimo con los ciudadanos, y sobre todo, son las que tienen, en últimas, el interés, así sea político, de solucionar los diversos problemas locales y propender por el mejoramiento social y cultural de sus habitantes (Sentencias C-543 de 1993 y Sentencia C-478 de 1992).

De acuerdo con su estructura orgánica, las máximas autoridades del municipio están representadas por un alcalde, que se desempeña como jefe de la administración y representante legal del municipio, (Artículo 314 de la Constitución) y por una corporación política-administrativa, denominada concejo, tal como lo establece el artículo 312 Constitucional. Respecto a los alcaldes municipales, éstos no tienen superior jerárquico²⁶, son elegidos por voto popular mediante un sistema mayoritario en circunscripciones uninominales; para periodos de cuatro años y no pueden ser reelegidos para el periodo siguiente a su elección, según lo consagra el artículo 314 de la Constitución.

De esta manera, las atribuciones de los alcaldes municipales están contempladas en el artículo 315 de la Constitución, y entre ellas se destacan las siguientes: conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones que reciba del Presidente de la República y el respectivo gobernador (el alcalde es primera autoridad de policía en el municipio); dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente, suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, presentar al concejo municipal los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos; y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio; sancionar y promulgar los acuerdos que hubiere aprobado el Concejo Municipal y objetar los que considere inconvenientes o contrarios al ordenamiento jurídico; ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversiones y presupuesto; entre otras.

En cuanto a los concejos municipales, la Constitución establece que sus miembros son elegidos para periodos de cuatro (4) años por voto popular en circunscripciones plurinominales teniendo como base un sistema de cifra repartidora mediante listas y con

transformación y robustecimiento de los municipios a lo largo de la historia. Proceso que se ve reflejado en hechos como la elección popular de alcaldes establecida en el Acto Legislativo No. 010 de 1986.

²⁵ Según cifras manejadas por el DANE y el Ministerio del Interior y de Justicia Colombia en el año 2008 estaba conformada por 1101 municipios.

²⁶ No lo es ni el Presidente de la República ni el Gobernador

voto preferente. El artículo 313 constitucional consagra de manera no taxativa que corresponde a los concejos municipales entre otras, reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio; adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas; autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore ciertas funciones que corresponden al Concejo municipal; dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

También se menciona que el artículo 318 Constitucional faculta a los concejos municipales para dividir sus respectivos municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas; y en corregimientos cuando se trate de zonas rurales²⁷. Esto con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local.

En este sentido, se hace precisión en la posibilidad que dejó abierta la Constitución para que el legislador creara categorías de municipios de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, señalando distinto régimen para su organización, gobierno y administración. Sin embargo, estas categorías no tienen que ver con jerarquía ya que todos tienen la misma importancia y autonomía.

En cuanto a la clasificación de los municipios, el artículo 6 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 2 de la ley 617 de 2000²⁸, determinó 6 categorías para los municipios, así

²⁷ El artículo 318 de la Constitución, establece que en cada una de las comunas y corregimientos habrá por elección popular una junta administradora local, integrada conforme determine la ley y la cual ejercerá entre otras, las siguientes funciones: participar en la elaboración de los planes y programas municipales de desarrollo económico y social y de obras públicas; vigilar y controlar la prestación de los servicios municipales en su comuna o corregimiento, distribuir las partidas globales que les asigne el presupuesto municipal (...)

²⁸ Categorización de los distritos y municipios. Los distritos y municipios se clasificarán atendiendo su población e ingresos corrientes de libre destinación, así (Ley 617 de 2000, artículo 2): a) Categoría especial. Todos aquellos distritos o municipios con población superior o igual a los quinientos mil uno (500.001) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales superen cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales. b) Primera categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre cien mil uno (100.001) y quinientos mil (500.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a cien mil (100.000) y hasta de cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales. c) Segunda categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre cincuenta mil uno (50.001) y cien mil (100.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a cincuenta mil (50.000) y hasta de cien mil (100.000) salarios mínimos legales mensuales. d) Tercera categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre treinta mil uno (30.001) y cincuenta mil (50.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a treinta mil (30.000) y hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales. e) Cuarta categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre veinte mil uno (20.001) y treinta mil (30.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a veinticinco mil (25.000) y hasta de treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales. f) Quinta categoría. Todos aquellos distritos o municipios con población comprendida entre diez mil uno (10.001) y veinte mil (20.000) habitantes y cuyos ingresos corrientes de libre destinación anuales sean superiores a quince mil (15.000) y hasta veinticinco mil (25.000) salarios mínimos legales mensuales. g) Sexta categoría. Todos

como una categoría especial, atendiendo a la población y a los ingresos corrientes de libre destinación de cada uno de ellos.

1.2.1.3. Los distritos

Los distritos son entidades territoriales que al igual que los municipios están ubicados en el nivel local. Sin embargo, difieren de estos últimos, porque a pesar de ser en principio municipios, poseen ciertas particularidades en cuanto al tamaño, ubicación geográfica, actividad económica, entre otras; que los hacen titulares de un régimen particular y especial.

Así mismo la Constitución consagra las características especiales, atribuciones y beneficios que otorga la conformación de los distritos y otorga al legislador capacidad para regularlos. No obstante, frente a vacíos normativos concretos son aplicables las normas que rigen a nivel municipal.

No obstante, la Constitución reconoce la existencia de dos categorías de distritos, esto es, el distrito capital, y los distritos especiales. En concordancia con lo anterior, Bogotá como capital de la República, se constituye en distrito capital²⁹ y por consiguiente le establece un régimen especial (artículos 322 a 327); mientras que le da carácter especial, a Cartagena como distrito turístico y cultural; a Santa Marta como distrito turístico, cultural e histórico; a Barranquilla como distrito especial, industrial y portuario³⁰; y a Buenaventura como distrito especial, industrial, portuario, biodiverso y eco turístico³¹.

1.2.1.4. Las provincias

La Constitución establece en su artículo 321 la existencia de las provincias, las que deben ser creadas como entidades territoriales mediante ordenanza departamental, y conformadas por municipios o entidades indígenas que sean circunvecinos y que pertenezcan a un mismo departamento, con lo cual quedan supeditadas a la necesaria existencia de estos últimos.

Es así como las provincias no fueron concebidas para alcanzar un fin específico ni tampoco se les asignaron funciones propias, ya que solo podrán organizarse para el cumplimiento de las funciones que les deleguen las entidades nacionales y departamentales, y las que les asignen las leyes y los municipios que las integran. Lo que conlleva a que no posean

aquellos distritos o municipios con población igual o inferior a diez mil (10.000) habitantes y con ingresos corrientes de libre destinación anuales no superiores a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales

²⁹ En desarrollo de los preceptos constitucionales, se han expedido normas que regulan aspectos relativos a la composición y funcionamiento de los distritos. En el caso del distrito capital se expidió el Decreto 1421 de 1993 y en el caso de los distritos especiales se expidió la ley 768 de 2002.

³⁰ Barranquilla se establece como distrito especial mediante Acto Legislativo No. 1 de 1993 reformativo de la Constitución.

³¹ Creado mediante acto legislativo No.02 de 2007 reformativo de la Constitución.

autonomía ni normativa, pues su estatuto básico debe ser dictado por la ley, ni presupuestal, pues sus ingresos dependen de los ingresos de los respectivos departamentos y municipios.

1.2.1.5. Las regiones

La Constitución otorgó la facultad al poder legislativo para que concretara la conformación del modelo territorial por ella planteada. Es así, como su artículo 286, establece que por medio de la ley se puede dar carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley. En este mismo sentido, se pronuncia su artículo 288 cuando dispone que la ley orgánica de ordenamiento territorial (en adelante LOOT) establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

Por esta razón, las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley. De esta manera, la conformación de las regiones como entidades territoriales está sujeta a la LOOT que aún no ha sido expedida por el Congreso, la cual deberá establecer además de las atribuciones, los órganos de administración, y sus respectivos recursos; así como definir los principios para la adopción del estatuto especial de cada región. (Artículo 307 de la Constitución).

En cuanto a su conformación, serían la unión de dos o más departamentos, los cuales se constituirían en regiones administrativas y de planificación, con personería jurídica, autonomía y patrimonio propio; cuyo objeto principal sería el desarrollo económico y social del respectivo territorio. (Artículo 306 Constitución).

Debe destacarse que la autonomía regional está doblemente sometida a la ley, pues como se evidencia de lo anteriormente expuesto, por un lado está el límite establecido en el artículo 287 de la Constitución³² para todas las entidades territoriales, sino que el estatuto propio de su funcionamiento debe regirse por los principios que establezca la LOOT.

Con relación a lo anterior, se puede afirmar, tal como lo señala Jaime Vidal Perdomo, que la Constitución no exige una identidad sociológica, ni siquiera que sean vecinos o que conformen una unidad económica, cultural o histórica, lo que permite concluir que del modo como están concebidas, más se puede hablar de supradepartamentalidad, para tener unas unidades más grandes sin mayor vínculo entre sí.

En este mismo sentido, Paula Robledo Silva, señala que la Constitución “concibe las regiones como entidades supradepartamentales, lo que plantea varios inconvenientes:

³² Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: 1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales Art. 287 Constitución.

porciones territoriales posiblemente demasiado extensas y la necesaria pervivencia de los departamentos, lo que podría generar conflictos de competencias y tal vez una situación de excesivo gobierno y administración en el nivel seccional. Así mismo, de convertirse las regiones en entidades territoriales no logra verse con demasiada claridad cuáles serían sus funciones, además de realizar actividades de desarrollo económico y social.

Por otra parte, uno de los impulsores de la regionalización es Orlando Fals Borda, sociólogo y constituyente en 1991 y quien se desempeñó como secretario general de la Comisión de Ordenamiento Territorial, señala al respecto que “Colombia debe regionalizarse, con lo que se moderniza y se hace presente a nivel mundial” (Fals Borda 1996 P.3). Ante las objeciones de quienes ven en ella el germen del separatismo, responde que es esa la manera de evitarlo y que el vínculo prevaleciente de la unidad nacional debe ser el amor a la diversidad: “También indicaremos lo que puede seguir uniéndonos dentro del todo colombiano: la certeza de que la diversidad es vida y de que Colombia, entre los países del mundo, tiene la inmensa ventaja de esa pluralidad, riqueza que hay que defender y estimular”

De la misma manera, Vidal Perdomo argumenta que la región en Colombia se convertiría en un punto intermedio entre el Estado federal y el Unitario, como los casos Italiano y Español, pero puede ser difícil eliminar los departamentos por el arraigo sociológico y político, ya que serían reemplazados por las Regiones que quedarían como complemento a la descentralización administrativa. Por ello, la Constitución mantuvo el Estado centralista o unitario buscando profundizar en la descentralización, pero abriendo puertas a un Estado Regional, tema que es muy complejo abordar y asimilar para el País. De lo expuesto por el autor, se infiere que la región ha quedado en nuestro País como algo meramente histórico.

Así mismo, para concluir, tal como lo menciona Vanessa Suelt Cock, 2008, el reconocimiento que hace la Constitución de una autonomía administrativa a las entidades territoriales no hace mención de una autonomía política ni en qué consistiría la misma, ausencia que supone la sujeción de los marcos legales locales a los nacionales, generando dependencia y subordinación. Esta situación puede advertirse en las leyes que recortan transferencias, intervienen los modelos de gestión departamental y local, recentralizan los recursos y extienden los controles centrales (Acto Legislativo No. 1 de 2001, Leyes 617 de 2000 y 715 de 2001, entre otras), con lo cual se denota el carácter puramente administrativo de la autonomía reconocida a las entidades territoriales o LOOT

Por último, se señala que Colombia es un Estado Unitario en tránsito a reforzar la autonomía administrativa mediante el carácter de entidad territorial que puede reconocer la LOOT³³ a las regiones. La definición de la organización territorial existente puede entonces

³³ La ley orgánica de ordenamiento territorial fue concebida por los constituyentes como aquella que establecerá las competencias entre la nación y las entidades territoriales, y por tanto, es la encargada de concretar el ordenamiento territorial. Aunque ha habido varios proyectos de ley, la LOOT aún no ha sido expedida, lo que no ha permitido el desarrollo de los preceptos constitucionales supeditados a su expedición.

permitir el funcionamiento de unas regiones administrativas más no autónomas en el sentido amplio de la palabra.

2. Organización de la Rama Legislativa del poder público en Colombia y unidad normativa

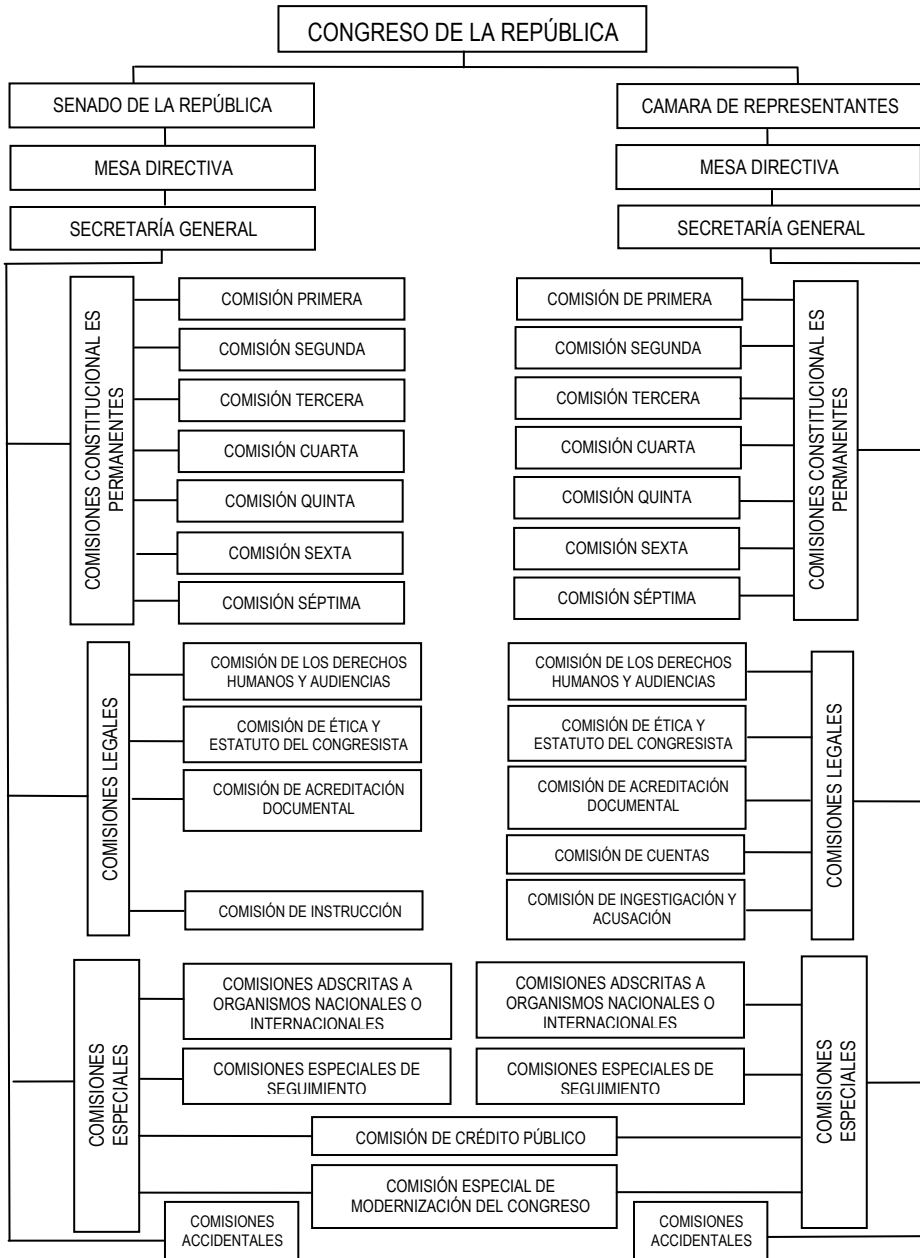
El artículo 113 de la Constitución establece que el poder público en Colombia está dividido en tres ramas: la ejecutiva, la legislativa y la judicial; reconociendo a su vez, la existencia de órganos autónomos e independientes, encargados de garantizar el cumplimiento de las demás funciones del Estado. A su vez, señala la mencionada norma constitucional que si bien las ramas del poder público son autónomas, sus actuaciones deben ser armónicas para garantizar el adecuado funcionamiento del Estado y el cumplimiento de sus fines esenciales atendiendo a su constitución como Estado Social de Derecho.

En el caso Colombiano, como se advirtió anteriormente existe unidad legislativa en todo el territorio nacional que corresponde la rama legislativa del poder público y está representada por el Congreso de la República, institución conformada por dos cámaras, el Senado y la Cámara de Representantes, que tienen la función legislativa, lo que implica no solo la expedición de leyes sino además la potestad de reformar la Constitución. Asimismo, al Congreso de la República, le atañe ejercer control político sobre el Gobierno y la administración. Respecto a su composición, funciones y atribuciones está regulada por el título VI de la Constitución y por la ley 5 de 1992 la cual se constituye en el reglamento del Congreso.

Gráfico 32

Estructura del Poder Público en Colombia

Organigrama de la Rama Legislativa del Poder Público



Fuente: Libardo Rodríguez R.

Es así como la composición bicameral del Congreso de la República (Senado y Cámara), ha sido objeto de muchas discusiones, pues por un lado se sostiene que este modelo no se ajusta ni al régimen presidencial imperante en Colombia ni a la forma de Estado Unitario adoptada por la Constitución; mientras que por el otro se afirma que es conveniente para el equilibrio estatal la existencia de ambas cámaras en el Congreso de la República.³⁴

Respecto a la composición de cada una de las cámaras que conforman el actual Congreso de la República, se señala que tanto para el Senado como la Cámara de representantes sus miembros son elegidos en forma directa por los ciudadanos mediante voto popular, convirtiéndose de esta forma en representantes del pueblo atendiendo al modelo de soberanía popular adoptado en Colombia.

Así las cosas, el Senado de la República está integrado por cien miembros elegidos en circunscripción nacional, y por un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas, según lo estipula el artículo 171 de la Constitución.³⁵ Para ser elegido senador de la República, se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y tener más de treinta años de edad en la fecha de la elección (Art. 172 Constitución), que corresponden a las mismas calidades para ser Presidente de la República.

³⁴ Dentro de las razones expuestas para explicar el por qué no debe existir bicameralismo en Colombia los críticos sostienen en primer lugar, que atendiendo a un criterio aristocrático, como en el caso de Inglaterra, una de las cámaras representa a la nobleza y a las altas esferas del poder, y la otra a las gentes del común, cosa que en Colombia no sucede, pues para la candidatura y elección de los senadores y representantes a la cámara no se tienen en cuenta criterios como éstos, es más, los requisitos para aspirar a una u otra cámara son prácticamente los mismos. En segundo lugar, sustentan que teniendo en cuenta un criterio federal, como es el caso de los Estados Unidos, el bicameralismo asegura la representación de la nación en una de las cámaras; y la de los diferentes Estados en la otra cámara, hecho que tampoco se evidencia en el caso Colombiano ya que Colombia está constituida como un Estado Unitario, donde los departamentos como entidades territoriales no tienen la misma naturaleza de los estados federales. En tercer lugar, señalan que su formación tampoco obedece a un criterio corporativo, pues en este caso se pretende dar representación a profesiones y a categorías sociales, criterio que tampoco se tiene en cuenta en Colombia, pues no es requisito para ser senador o representante a la cámara tener una determinada profesión u oficio, ni tampoco pertenecer a un determinado grupo social. Sumado a esto, argumentan que en Colombia, tanto el senado como la cámara de representantes ejercen las mismas funciones; que los senadores y representantes a la cámara deben por mandato de la misma Constitución, cumplir con requisitos similares para poder ejercer el cargo; y que mantener el funcionamiento de ambas cámaras implica la destinación de recursos económicos que podrían ser invertidos en otros sectores de gran importancia para el desarrollo económico y social del país; concluyendo de esta forma, que resulta inútil y gravoso para el Estado la existencia de dos cámaras en el Congreso de la República.

Sin embargo, la corriente, que fue la acogida por la Constitución, defiende la existencia del bicameralismo, fundamentando su existencia en un criterio político, en el cual se considera que el mismo sirve de garantía a la libertad, por cuanto una sola cámara podría someterse más fácilmente al gobierno, mientras que con dos se defendería de mejor manera la separación de poderes. También se argumenta, que con dos cámaras se ejerce un control más riguroso a la expedición indiscriminada de leyes; pues se somete a la revisión de una de las cámaras el trabajo legislativo de la otra, haciendo del trabajo armónico del Congreso de la República una garantía de cumplimiento de los fines del Estado.

³⁵ La circunscripción nacional implica que cualquier ciudadano colombiano en cualquier lugar del territorio nacional o en el exterior puede votar por cualquier aspirante al congreso de la república, sin ninguna restricción de carácter territorial.

Adicionalmente, con referencia a la composición y elección de los miembros de la cámara de representantes, el artículo 175 de la Constitución, modificado mediante acto legislativo 03 de 2005, establece que se elegirán los representantes a la cámara en circunscripciones territoriales, especiales y una internacional. Más exactamente, habrá dos representantes por cada circunscripción territorial³⁶ y uno más por cada 365.000 habitantes o fracción mayor de 182.500 que tengan en exceso sobre los primeros 365.000. Para asegurar la participación de los grupos étnicos y se las minorías políticas, se podrán elegir hasta cuatro representantes por las circunscripciones especiales³⁷. (Hoy un total de 166 Representantes a la Cámara)

En este orden de ideas, para los colombianos residentes en el exterior existirá una circunscripción internacional mediante la cual se elegirá un Representante a ella solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior. Por último, el artículo 177 de la Constitución, estipula que para ser elegido representante se requiere ser ciudadano en ejercicio y tener más de veinticinco años de edad en la fecha de la elección Asimismo, tanto los senadores como los representantes a la cámara para ejercer su cargo deben no estar incurso en inhabilidades e incompatibilidades en concordancia con lo establecido en la Constitución.

No obstante, al hacer una crítica al Congreso de la República como institución, cabe señalar que la Constitución, intentó dar nuevas reglas de equilibrio con el fin de impulsar su reactivación política y su liderazgo Social, pues antes de la reforma hecha al Congreso de la República, sus funciones se habían desplazado a la Rama Ejecutiva, la cual se convirtió en el motor de la gerencia estatal mientras que el Congreso dejó de lado sus funciones legislativas y se transformó en una institución con predominio de intereses burocráticos y con ausencia de la confianza pública.

Sin embargo, pese a la transformación que dio la Constitución, la situación del Congreso hoy en día no es muy diferente, pues si bien se cambió su estructura, no sucedió lo mismo con los representantes que lo conforman. Se continua evidenciando la corrupción e intereses burocráticos, donde varios de estos servidores públicos están implicados en escándalos de narcotráfico, parapolítica y farcpolítica, siendo procesados y algunos condenados.

Dentro de este contexto, vale la pena mencionar que no existe entre algunos de los congresistas una verdadera identidad de partido, lo que se refleja en el transfuguismo sin mayores explicaciones; tampoco existe un verdadero compromiso social que se traduce en el recibimiento de cualquier tipo de dádiva a cambio de aprobación de proyectos de ley que atienden a intereses políticos y no a necesidades del pueblo Colombiano. Lo anterior demuestra a nuestro criterio que el Congreso de la República sigue en crisis, y que es una de las instituciones con menor índice de confianza y credibilidad pública, la que exige una reforma profunda.

³⁶ Se tiene a cada departamento y al distrito de Bogotá como circunscripciones territoriales

³⁷ Las circunscripciones especiales serán creadas por la ley.

2.1. Función legislativa

La facultad legislativa está atribuida expresamente al Congreso de la República, quien goza además de la cláusula general de competencia para crear normas jurídicas vinculantes, tal como se expresa en el artículo 150 de la Constitución, numerales 1 y 2. Lo que significa que en principio las normas que rigen en el territorio nacional son expedidas por el Congreso, sin desconocer que el Presidente de la República, por mandato de la misma Constitución, ejerce su potestad reglamentaria para asegurar la debida ejecución de las leyes.

De esta manera, en la Sentencia de la Corte Constitucional, C-710 de 2001, se indica que la atribución de competencias tanto al Congreso de la República como al poder ejecutivo, atiende al principio de división de poderes y a la necesidad de que el derecho, además de ser legal, sea legítimo. A su vez, afirma la Corte que “la legitimidad del derecho se encuentra vinculada al principio democrático de elaboración de las leyes. Las normas que rigen una sociedad deben ser el resultado de un procedimiento en el que se garanticen en especial dos principios: el principio de soberanía popular, en virtud del cual los límites al ejercicio de las facultades de las personas que hacen parte de una colectividad tienen como único origen legítimo la voluntad popular. Y el principio del pluralismo, como una garantía de participación de la diversidad de los individuos y grupos que componen una sociedad”.

En este orden de ideas, la Constitución protege el reparto de competencias entre la ley y el reglamento, y entre el Congreso y el Gobierno, por diversos mecanismos. A manera de ejemplo encontramos que se establece la reserva de la ley en ciertas materias, a fin de que éstas no sean definidas por la facultad reglamentaria del gobierno. Con referencia a este punto, existe un principio que podría llamarse reserva formal de ley, según el cual, ciertas materias no sólo deben ser desarrolladas por la ley sino que además la regulación debe ser directamente realizada por el Congreso, quien no puede otorgar al Presidente de la República facultades extraordinarias para legislar sobre algunos asuntos. En efecto, el artículo 150 numeral 10 de la Constitución establece que el poder legislativo no podrá conceder facultades extraordinarias para expedir códigos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, normas por medio de las cuales se crean servicios administrativos y técnicos de las Cámaras, y leyes marco (Entre otras, sentencias C-021 de 1994, C-111 de 2000).

No obstante lo anterior, el reparto general de competencias entre el Congreso y el Gobierno admite matices y excepciones. De un lado, en ciertos casos, la Constitución amplía la facultad del Presidente para dictar normas generales, en la medida en que incrementa el ámbito de acción de su potestad reglamentaria. Y de otro lado, la Constitución también autoriza que, en ciertos casos, el Gobierno expida decretos que tienen materialmente la jerarquía y la fuerza de una ley. Es así como el Ejecutivo puede expedir decretos con fuerza de ley, una vez se decreta un estado de excepción (Estado de Guerra Exterior, de Comoción Interior o de emergencia), y a su vez, el Congreso puede conferir facultades extraordinarias temporales al Gobierno para que legisle sobre determinadas materias (Artículo 150 numeral 10 de la Constitución), así como la Constitución le asigna al Ejecutivo otras facultades extraordinarias.

Es significativo advertir que las autoridades de las entidades territoriales no expiden leyes en estricto sentido, los gobernadores, alcaldes, las asambleas departamentales, los concejos municipales, emiten actos administrativos, en ejercicio de la función administrativa que les asiste.

2.1.2. Clases de leyes

Dentro del ejercicio de la función legislativa, el Congreso de la República, expide diferentes clases de leyes que rigen en el territorio nacional, para regular diferentes materias y las cuales siguen procedimientos específicos de acuerdo a lo consagrado en la Constitución en su artículo 150, algunas de estas leyes se detallan así:

a. Leyes Ordinarias

La regla general es que todas las leyes sean ordinarias, salvo las expresamente señaladas por la Constitución. El proceso legislativo para la formación de leyes ordinarias contempla cuatro (4) debates y la aprobación por mayoría simple del respectivo proyecto de ley.

b. Leyes Orgánicas

Se constituyen en reglamentos que establecen límites procedimentales, para el ejercicio de la actividad legislativa, en caso de las leyes ordinarias en general y en el de ciertas y determinadas leyes en especial (C-423 de 1005. M-P. Fabio Díaz Morón). Se constituyen en leyes orgánicas, las referentes al reglamento del Congreso y de las cámaras, las presupuestales, las de planeación del desarrollo y las relativas a la asignación de competencias de las entidades territoriales. Dentro de las Estas leyes requieren para su aprobación el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros tanto del Senado como de la Cámara de Representantes.

c. Leyes Estatutarias

Deben ser tramitadas en una sola legislatura y aprobarse por mayoría absoluta de los miembros del Congreso, además tendrán revisión previa por parte de la Corte Constitucional, trámite durante el cual cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su contenido, y no podrán expedirse por medio de facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República.

De acuerdo con lo contemplado en el artículo 152 de la Constitución, las leyes estatutarias regulan las siguientes materias: Los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección, la Administración de justicia, la organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones

electorales, Instituciones y mecanismos de participación ciudadana, estados de excepción, la igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República, que reúnan los requisitos que determine la ley.

d. Ley de Presupuesto

Conocida también como la ley de apropiaciones, es una de aquellas que de acuerdo con el procedimiento necesario para su adopción, reviste un carácter especial. En primer lugar, es una ley cuyo proyecto debe ser presentado por el Gobierno Nacional al Congreso de la República en unas fechas específicas (diez primeros días de cada legislatura), y en segundo lugar, el Congreso de la República cuenta con una fecha límite para su aprobación. Al respecto, vale la pena decir que si es el Gobierno el que no presenta a tiempo el proyecto de ley, ya no podrá hacerlo, y rige para el año siguiente como presupuesto de rentas y gastos para el Estado, el presupuesto aprobado en el año anterior; pero si es el Congreso el que no tramita y expide la ley durante los tres primeros meses de cada legislatura, es decir, antes del 20 de octubre, tampoco podrá aprobarla después y entra en vigencia el presupuesto como haya sido presentado por el gobierno (Art.348 de la Constitución).

Asimismo, la ley anual de presupuesto se presenta ante la Cámara de Representantes y solo requiere para su aprobación de tres debates: el primer debate en las Comisiones de Asuntos Económicos conjuntas (comisiones terceras y cuartas de Senado y Cámara de representantes); y dos debates más en las plenarios tanto de Senado como de Cámara de Representantes. En el proceso de formación de la ley de presupuesto, el Congreso por disposición constitucional, artículo 351 de la Constitución, no puede aumentar ninguna de las partidas del presupuesto de gastos propuestas por el gobierno, ni incluir una nueva sino con la aceptación expresa del ministro del ramo.

Esta ley está sujeta también a parámetros señalados en la Constitución en su artículo 350, el cual señala que la ley de apropiaciones deberá contener un componente denominado gasto público social, que agrupará las partidas de tal naturaleza, según definición hecha por la ley orgánica respectiva. Este gasto público social, salvo en contadas excepciones, como es el caso de guerra exterior, o cuestiones de seguridad, tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación. A su vez, el presupuesto de inversión no podrá disminuir porcentualmente con relación al año anterior respecto del gasto total de la correspondiente ley de apropiaciones.

Como la ley de presupuesto es una ley especial tanto por su proceso de formación, como las materias que regula, la Corte Constitucional en sentencia C-022 de 2004, con ponencia del magistrado Alfredo Beltrán Sierra, señala que en la ley de presupuesto se concreta a través de la asignación de recursos económicos la posibilidad de hacer efectivas las políticas estatales en cada uno de los distintos

asuntos de trascendencia nacional, y es por esto, que se constituye en el reflejo de una decisión de carácter político sobre las prioridades estatales.

e. Ley del plan nacional de desarrollo

Esta es una ley que solo se aprueba cada cuatro años, y que debe ser presentada por el Gobierno en desarrollo de las facultades expresas que le otorga la Constitución (artículos 339 y siguientes). El plan nacional de desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones³⁸, para su trámite en el Congreso de la República debe presentarse dentro de los seis meses siguientes a la iniciación del período presidencial respectivo, por otro lado, si el Congreso no aprueba el plan de inversiones públicas en un término de tres meses después de presentado, el Gobierno podrá ponerlo en vigencia mediante decreto con fuerza de ley. La ley orgánica que regula este procedimiento de aprobación de la ley del plan, es la ley 152 de 1994.

f. Leyes cuadro o marco

Son aquellas normas generales que según definición de la Constitución, artículo 150 numeral 19, señalan los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para realizar funciones tan importantes como las de organizar el crédito público, regular el comercio exterior, señalar el régimen cambiario, modificar aranceles tarifas aduaneras, regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora, fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y regular el de los trabajadores oficiales.

g. Leyes de facultades extraordinarias

Son aquellas por medio de las cuales el Congreso otorga al Presidente de la República potestades especiales para que expida normas con fuerza de ley, tal como lo consagra el ordinal 10° del artículo 150 de la Carta, con la característica especial de limitadas a seis meses, de requerir que la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje, sean expresamente solicitadas por el mismo

³⁸ Plan Nacional de Desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional. En la parte general se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el gobierno. El plan de inversiones públicas contendrá los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución. (Art. 339 Constitución).

El gobierno elaborará el Plan Nacional de Desarrollo con participación activa de las autoridades de planeación, de las entidades territoriales y del Consejo Superior de la Judicatura y someterá el proyecto correspondiente al concepto del Consejo Nacional de Planeación; oída la opinión del Consejo procederá a efectuar las enmiendas que considere pertinentes y presentará el proyecto a consideración del Congreso, dentro de los seis meses siguientes a la iniciación del período presidencial respectivo. (Art. 341 Constitución).

Gobierno y para su aprobación vote la mayoría absoluta de los miembros de una y otra cámara.

h. Leyes aprobatorias de tratados internacionales

La Constitución, artículo 150 numeral 10, confirió al Congreso de la República, la función de aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Si el Congreso de la República decide aprobar el Tratado, expide una ley aprobatoria del mismo. La decisión sobre la constitucionalidad del tratado en sí y de la ley que lo aprueba fue atribuida a la Corte Constitucional. Tanto la aprobación del Congreso como la declaración de la Corte Constitucional de exequibilidad del tratado y de la ley que lo aprueba son indispensables para que el Presidente de la República pueda ratificar el respectivo tratado.

Es así como el Congreso, en ejercicio de aprobar o improbar todo un tratado internacional, lo puede también hacer parcialmente, además puede aplazar su vigencia, lo que debe quedar obligatoriamente plasmado en la respectiva ley aprobatoria, que será una ordinaria. De esta manera es necesario aclarar que en mención expresa de las aprobatorias de tratados internacionales sobre derechos humanos, de acuerdo con lo consagrado en la ley 5 de 1992, el Congreso de la República deberá dar prioridad a su trámite.

2.1.3. El proceso legislativo

La mayoría de proyectos de ley que se tramitan en el Congreso de la República, obedecen al proceso legislativo ordinario, regulado en la ley 5 de 1992 en su capítulo VI artículos 139 y siguientes de conformidad con lo establecido en la Constitución.

En desarrollo del anterior planteamiento, se hace referencia a lo estipulado en el artículo 157 de la Constitución, esto es, que ningún proyecto de ley será ley si no cumple con los siguientes requisitos: haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva; haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara (el reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirá en sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas Cámaras); haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate; haber obtenido la sanción del Gobierno.

Para ilustrar mejor lo referente al proceso legislativo, es decir, al trámite para que un proyecto de ley se convierta en ley de la República, es necesario hacer claridad en que en este trámite deben respetarse ciertos principios que, fundamentalmente, buscan dar seguridad a los ciudadanos acerca del texto que se les impone como ley, teniendo en cuenta que el Congreso representa la voluntad del pueblo. Es así, como además de respetarse las reglas relativas al procedimiento de formación de las leyes, como son las

reglas de mayoría, la participación y la publicidad, el Congreso debe sujetarse además a los principios de identidad, de consecutividad y de unidad de la materia.

Una interpretación sistemática del artículo 160 de la Constitución, que señala que durante el segundo debate cada cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones o supresiones que juzgue necesarias; y del artículo 161 que prevé la conformación de una comisión accidental en los casos en que surgieren discrepancias entre los textos aprobados en una y otra Cámara; constituye el fundamento de los principios de consecutividad e identidad, que rigen a lo largo de todo el procedimiento legislativo. Según el primero de estos principios, sólo pueden ser parte de una ley los temas que han sido discutidos de manera sucesiva y aprobados en todos los debates; en tanto, el segundo exige que entre los diferentes contenidos normativos que se propongan a lo largo del trámite legislativo, deberá existir la correspondiente unidad temática.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-1113 de 2003, señala que en virtud del principio de consecutividad, tanto las comisiones como las plenarias de una y otra cámara están en la obligación de estudiar y debatir todos los temas que hayan sido puestos a su consideración y no pueden renunciar a ese deber constitucional ni trasladar su competencia a otra célula legislativa para que un asunto sea considerado en un debate posterior. Así, la totalidad del articulado propuesto en la ponencia presentada debe ser discutido y aprobado o improbadado por la comisión constitucional permanente o por la plenaria, según sea el caso. En cuanto a las proposiciones modificatorias o aditivas que se planteen en el curso del debate, así como las supresiones, deben igualmente ser objeto de discusión y votación, salvo que el autor de la propuesta decida retirarla antes de ser sometida a votación o a modificaciones (artículo 111 de la Ley 5 de 1992).

Con referencia a los principios de identidad y unidad de materia, la Corte Constitucional en sentencia C-1147 de 2003, establece que una cosa es el principio de identidad legislativa, mediante el cual se busca que los cambios introducidos en plenarias guarden relación con los diversos temas tratados y aprobados en primer debate, y otra muy distinta el principio de unidad de materia, con el que se persigue garantizar que los artículos que conforman la ley estén directamente relacionados con la materia general que la identifica y que justifica su expedición. Por eso, a pesar de que tales principios son concordantes y están íntimamente relacionados, en esencia persiguen objetivos diversos que terminan por complementarse en procura de garantizar el principio democrático y el régimen jurídico de formación de las leyes diseñado por el Constituyente. Así, es claro que mientras el principio de unidad de materia se limita a exigir que exista coherencia temática en todo el articulado de la ley, con lo cual se impide que en cualquier instancia legislativa se incorporen contenidos normativos ajenos al sentido de la ley, el principio de identidad obliga a que las modificaciones o adiciones que surjan en plenarias se refieran a los distintos asuntos o temas que, dentro del contexto general de la ley, se aprobaron en primer debate.

2.1.4. Iniciativa legislativa

Para que un proyecto de ley sea aceptado como tal por el Congreso de la República, debe ser presentado ante él por quienes tienen iniciativa legislativa. Se denomina iniciativa legislativa la capacidad constitucional que asiste a determinados funcionarios o grupos de ciudadanos de activar la función legislativa mediante la presentación de proyectos de ley o de acto legislativo en las secretarías de las Cámaras, o en las plenarias.

Es así, como el artículo 154 de la Constitución establece que las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de: 1) sus respectivos miembros, 2) del Gobierno Nacional, 3) de las entidades señaladas en el artículo 156 de la Constitución, esto es, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, en materias relacionadas con sus funciones; al igual que el Fiscal general de la nación y el defensor del pueblo, según lo establecido en la ley 5 de 1992; 4) por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución; podrán presentar proyectos de ley o reformativos de la Constitución, un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva o el treinta por ciento de los concejales o diputados del país, conforme a lo establecido en el artículo 155 de la Constitución y desarrollado en la ley 5 de 1992.

De esta manera, conforme al mencionado artículo 154 de la Constitución, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren entre otros, a las siguientes materias: Plan Nacional de Desarrollo y de Inversiones Públicas, estructura de la administración nacional; creación, supresión o fusión de Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y otras entidades del orden nacional; reglamentación de la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales; creación o autorización de la constitución de empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta; autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales; Presupuesto Nacional; y en general todas las mencionadas en el artículo 142 de la ley 5 de 1992.

El Gobierno Nacional podrá coadyuvar cualquier proyecto de su iniciativa que curse en el Congreso cuando la circunstancia lo justifique. La coadyuvancia podrá efectuarse antes de la aprobación en plenarias. Las Cámaras podrán introducir modificaciones a los proyectos presentados por el Gobierno, sin embargo, los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado.

2.2. Unidad normativa

En Colombia, la Constitución es norma de normas, según disposición del mismo texto constitucional, por tanto, todo el ordenamiento jurídico se basa en ella y en caso de

incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica se deben aplicar las disposiciones constitucionales.

En este punto es importante mencionar el bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas normas y principios que sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros para ejercer control de constitucionalidad de las leyes y demás normas jurídicas, pues se consideran normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías; bien porque se trata de verdaderos principios y reglas de valor constitucional, como sucede con los convenios de derecho internacional humanitario, o bien porque son disposiciones que no tienen rango constitucional pero que la propia Carta ordena que sus mandatos sean respetados por las leyes ordinarias, tal y como sucede con las leyes orgánicas y estatutarias en determinados campos (Corte Constitucional C-358 de 1997).

Es así como el bloque de constitucionalidad como concepto empezó a tener una aplicación práctica con la entrada en vigencia de la Constitución, y es así, como la Corte Constitucional empezó a desarrollar el término y ha ido moldeando su jurisprudencia para legitimar el valor de ciertas normas y principios supranacionales que se encuentran incorporados en la Carta y que por lo tanto son parámetros del control de constitucionalidad así como parámetros vinculantes de interpretación de los derechos y deberes protegidos por la Constitución como norma base del ordenamiento interno.

Al interpretar el texto constitucional, se puede deducir que son los siguientes artículos los que definen los parámetros de adopción de normas de carácter internacional en el ordenamiento interno. El artículo 9, según el cual reconoce que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto por la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia. El artículo 93 que establece que los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El artículo 94, que señala que la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos. El artículo 214 que al regular los estados de excepción dice en su numeral 2 "No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario". El artículo 53 que preceptúa: "Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna". Por último, el artículo 102 que dice en su inciso 2 que "Los límites señalados en la forma prevista por esta Constitución, solo podrán modificarse en virtud de tratados aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República".

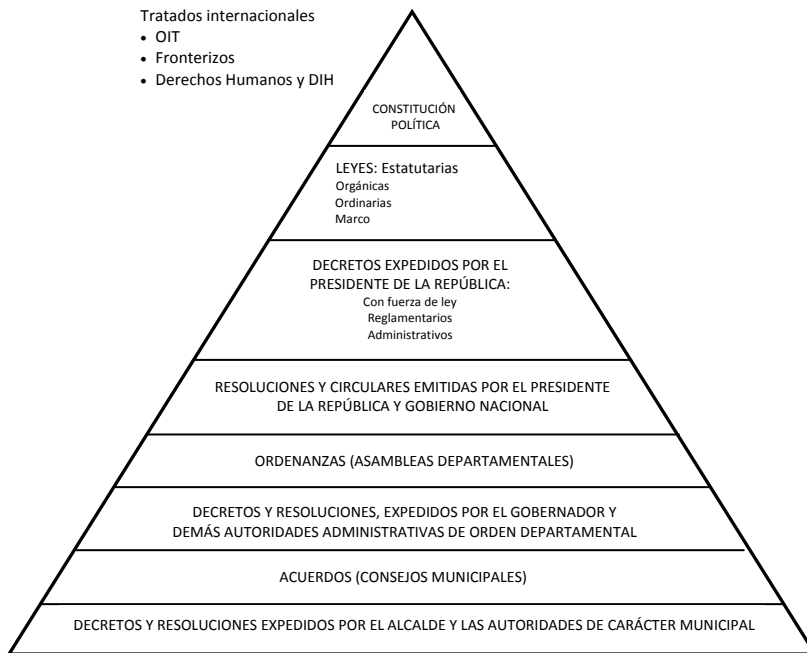
Con base en lo anterior, la Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia, ha ampliado el alcance del bloque de constitucionalidad, determinando que hacen parte de éste y por

ende, tienen jerarquía constitucional: El Preámbulo de la Constitución, porque consagra, los fundamentos básicos y define los propósitos que confluyen a la formación del Estado Colombiano, el articulado constitucional, los tratados de límites ratificados por Colombia, los tratados de derecho humanitario, los tratados ratificados por Colombia que reconocen derechos intangibles, los articulados de derechos humanos ratificados por Colombia cuando hagan referencia a derechos reconocidos por la Constitución, los convenios de la OIT y la doctrina elaborada por los órganos de control de esta organización internacional, las leyes estatutarias y las leyes orgánicas en los pertinente; las normas del Acuerdo de Cartagena, relativas a derechos de autor siempre y cuando las normas se relacionen con derechos humanos (Sentencias de la Corte Constitucional, entre otras, C-479 de 1992, C-1490 de 2000, C-988 de 2004).

Una vez aclarado el criterio de bloque de constitucionalidad, continuamos con el desarrollo de la jerarquía normativa, como principio que regula el ordenamiento jurídico colombiano. Al respecto, se menciona que según este principio, la validez de una determinada norma depende de que ésta respete lo dispuesto en las normas que le son *jerárquicamente superiores*. Es así, como todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, y los decretos con fuerza de ley dictados por el Presidente de la República, deben estar en concordancia y no contradecir las normas con rango constitucional; y a su vez, los actos administrativos, dictados por el Gobierno Nacional, por Alcaldes, Gobernadores, Asambleas Departamentales, Concejos Municipales, y demás autoridades administrativas de orden nacional y territorial, deben atender en primer lugar a los preceptos constitucionales y luego a ley o a las disposiciones superiores respectivas de acuerdo con la jerarquía normativa.

Gráfico 33

Pirámide normativa



Fuente: Base normativa Constitución Política de Colombia

De igual manera, para garantizar que las leyes vigentes en el ordenamiento jurídico Colombiano, se ajusten a la Constitución ésta faculta a la Corte Constitucional como guardiana de la Carta para realizar un estudio detallado de la norma, ya sea por iniciativa propia o por acción promovida por autoridades o ciudadanos (según lo disponga la Constitución), y así declarar su exequibilidad o inexequibilidad y por ende, determinar si la correspondiente ley puede hacer o no parte de la normativa vigente en Colombia (tema que se desarrollará en el capítulo dedicado a la rama judicial).

En este punto, la Corte Constitucional en ejercicio de su función de control de constitucionalidad, y en aras de que la legislación se ajuste en su totalidad a la Constitución, ha sido facultada de manera eminentemente excepcional para integrar en forma oficiosa la unidad normativa en los procesos de constitucionalidad que se promuevan contra las leyes, esto es, integrar el contenido normativo de una disposición demandada con el de otra disposición que no fue acusada. Esta facultad solo es constitucionalmente admisible cuando se presente alguno de los siguientes casos: a) para evitar que el fallo de constitucionalidad sea inocuo en aquellos casos en los cuales la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas; b) siempre que ello sea necesario para completar la disposición jurídica demandada cuando un ciudadano

demanda una disposición que, individualmente, no tiene un contenido deóntico claro o unívoco, de manera que, para entenderla y aplicarla, resulta absolutamente imprescindible integrar su contenido normativo con el de otra disposición que no fue acusada; y c) cuando la norma no demandada se encuentre estrechamente vinculada a la disposición objeto de conocimiento y la misma parezca constitucionalmente sospechosa. (Sentencia C-539 de 1999).

2.2.1. Precedente judicial

Si bien la Constitución y la ley son en su orden los puntos de partida de la actividad judicial, lo que significa que los jueces se encuentran sujetos principalmente a estas dos fuentes de derecho. En virtud de la sujeción a los derechos, garantías y libertades constitucionales fundamentales, los jueces también están obligados a respetar los fundamentos jurídicos a través de los cuales se han resuelto anteriormente situaciones análogas, lo que implica el deber de resolver casos similares de la misma manera, y el de motivar sus decisiones con base en la propia doctrina judicial.

A juicio de la Corte Constitucional, en Colombia existe un sistema relativo de jurisprudencia, como punto intermedio entre el sistema libre de jurisprudencia y el sistema de precedente absoluto. Este sistema relativo se caracteriza porque los jueces tienen el deber en principio de respetar el precedente, el cual incluye tanto los argumentos como el sentido de la decisión, deber que sin embargo, no se constituye en definitivo, ya que en virtud del principio de autonomía judicial los jueces pueden separarse de la línea jurisprudencial ya fijada si exponen motivos suficientes y razonables para ello. Por consiguiente, la doctrina relativa del precedente exige del juez una doble carga en casos en que no parezca razonable seguirlo: primero, una carga de transparencia en el sentido en que es necesario conocer y anunciar los precedentes vigentes que gravitan en contra de la nueva posición que se va a tomar, con lo que se prohíbe el cambio oculto de jurisprudencia; y, en segundo lugar, una carga de argumentación, lo que significa, que los jueces tienen que mostrar con claridad por qué la nueva posición jurisprudencial es superior jurídica y moralmente a la anteriormente adoptada, con lo que se prohíbe el cambio jurisprudencial discrecional.

El precedente judicial, puede ser desarrollado en dos sentidos, vertical y horizontal o auto-precedente. Respecto de esto, la Corte Constitucional considera que el primero de ellos ata con mayor fuerza a los jueces inferiores que el auto-precedente a la respectiva corte de cierre, pues ella está mejor posicionada que los jueces inferiores para realizar cambios, motivados y razonables, de su propia jurisprudencia, mientras que todos los jueces tienen el deber de respetar la fuerza de la jurisprudencia de la alta Corte.

2.2.1.1. El precedente vertical

Con relación al precedente vertical, los jueces de inferior jerarquía pueden separarse del precedente en las siguientes categorías de casos: 1) Según la Corte Constitucional, “en

principio, un cambio en la legislación motivaría un cambio de jurisprudencia”, así las cosas, una disposición legislativa nueva cambia la jurisprudencia interpretativa o aplicativa de una norma que ha sido derogada, lo que constituye un argumento suficiente y razonable para abandonar la jurisprudencia. 2) En segundo lugar, los jueces inferiores pueden cambiar de criterio jurisprudencial sin que medie cambio legislativo y en contravía de la jurisprudencia de la respectiva Corte de cierre, lo que constituye un punto de discusión sobre el precedente y sobre el cual la Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos: “...cuando no ha habido un tránsito legislativo relevante, los jueces están obligados a seguir explícitamente la jurisprudencia de la Corte en todos los casos en que el principio o regla jurisprudencial, sigan teniendo aplicación. Con todo, la aplicabilidad de los principios y reglas jurisprudenciales depende de su capacidad para responder adecuadamente a una realidad social cambiante. En esa medida, un cambio en la situación social, política o económica podría llevar a que la ponderación e interpretación del ordenamiento, no resulten adecuadas para responder a las exigencias sociales. Esto impone la necesidad de formular nuevos principios o doctrinas jurídicas, modificando la jurisprudencia existente, En estos casos se justifica un replanteamiento de la jurisprudencia. Sin embargo, ello no significa que los jueces puedan cambiar arbitrariamente su jurisprudencia aduciendo, sin más, que sus decisiones anteriores fueron tomadas bajo una situación social, económica o política diferente. Es necesario que tal transformación tenga injerencia sobre la manera como se había formulado inicialmente el principio jurídico que fundamentó cada aspecto de la decisión, y que el cambio en la jurisprudencia esté razonablemente justificado conforme a una ponderación de los bienes jurídicos involucrados en el caso particular.” 3) Finalmente, la Corte Constitucional sostiene que cuando la jurisprudencia sobre un determinado aspecto de derecho es contradictoria o imprecisa, esto es, cuando hay sentencias en las cuales frente a unos mismos supuestos de hecho relevantes, la Corte adopta decisiones contradictorias o cuando el fundamento de una decisión no pueda extractarse con precisión, en primer lugar, la respectiva Corte debe buscar unificar su jurisprudencia y en segundo lugar, ante falta de unidad en la jurisprudencia, los jueces deben hacer explícita la diversidad de criterios, y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley, a partir de una adecuada determinación de los hechos materialmente relevantes en el caso.

2.2.1.2. El precedente horizontal

En cuanto al precedente horizontal, las altas Cortes pueden dar cambios a su propia jurisprudencia si se presentan algunas de las siguientes situaciones: 1) Cuando las decisiones que se convirtieron en precedente jurisprudencial atendiendo a una situación social determinada, no respondan adecuadamente al cambio social posterior, es decir, cuando al interpretarlas y pretender su aplicación no solucionen de manera satisfactoria las nuevas situaciones puestas a consideración de la justicia. 2) Cuando las Cortes consideran que su jurisprudencia es errónea, por ser contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico actual. 3) Cuando hay cambios en el ordenamiento jurídico positivo, debido a un tránsito constitucional o legal relevante. Lo anterior, significa atendiendo al sistema relativo de jurisprudencia que se justifica un cambio

de jurisprudencia siempre y cuando éste tenga un fundamento suficiente y sea en pro de la justicia y la adecuada convivencia.

Es así, como el precedente judicial en Colombia, busca dar seguridad jurídica y estabilidad al ordenamiento y atendiendo a la unidad normativa imperante, pretende que haya armonía y concordancia en las decisiones judiciales, de tal forma que la jurisprudencia se convierta en guía basada en la analogía fáctica entre casos previamente decididos y casos nuevos presentados a la decisión de los jueces, lo que implica que la decisión adoptada con anterioridad dentro de un cierto patrón fáctico tiene en principio fuerza vinculante sobre un caso nuevo análogo por sus hechos o circunstancias, sin embargo, siempre se deben tener en cuenta las características especiales de cada situación puesta en consideración de la administración de justicia para poder tomar la decisión más adecuada y garantizar la justicia tendiendo como base fundamental la Constitución, pilar de todo orden jurídico.

3. Organización de la Rama Judicial del poder público en Colombia

3.1. Base constitucional y legal

La organización de la Rama Judicial del Poder público en Colombia tiene su fundamento normativo en la Constitución, la que define su estructura precisando los diferentes órganos que la integran; y las corporaciones y personas facultadas para ejercer la función jurisdiccional, así como las diferentes actividades que constituyen la administración de justicia. En desarrollo de la normativa constitucional se expidió la ley 270 de 1996, denominada el Estatuto de la Administración de Justicia en Colombia (en adelante LEAJ), modificada principalmente por el decreto 2637 de 2004 y la ley 1285 de enero 22 de 2009. Cabe anotar que, actualmente existe un proyecto de reforma a la rama judicial que se radicará próximamente en el Congreso de la República.³⁹

En principio es importante destacar que el artículo 228 de la Constitución consagra que la administración de justicia es una función pública, lo que significa que es una actividad estatal que requiere de un alto compromiso jurídico, pues implica el ejercicio de deberes, obligaciones y responsabilidades para lograr el fin que persigue. En relación con éste último, el artículo primero de la LEAJ, expresa que la administración de justicia hace parte de la función pública que cumple el Estado, y es la encargada de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en la Constitución y en la Ley, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional.

³⁹ Para la elaboración del proyecto de reforma a la rama judicial, el Ministerio del interior y de justicia mediante decreto número 4932 de 18 de diciembre de 2009, creó la Comisión de reforma a la justicia, presidida por el doctor José Alejandro Bonivento Fernández (Ex magistrado del Consejo de Estado, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Superior de la Judicatura) y conformada además por los presidentes de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, y por varios reconocidos juristas y ex magistrados. El fin de esta comisión es evaluar la posibilidad y alcance de una reforma estructural a la justicia que tenga en cuenta la colaboración armónica entre las diferentes ramas del poder y el balance institucional, funcional y técnico, que debe haber entre ellas, respetando la autonomía propia de la Rama.

De igual forma, es importante señalar que el artículo constitucional mencionado, caracteriza el funcionamiento de la Rama Judicial como desconcentrado y autónomo, acentuando de esta manera, su independencia de las demás ramas del poder público, así como la autonomía de cada uno de los jueces para tomar decisiones en ejercicio de sus funciones. Así mismo, el artículo 230 de la Constitución reitera que la administración de justicia es independiente, al señalar que los jueces en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley, entendiéndose que esta última abarca desde la Constitución hasta las normas de menor jerarquía. En el mismo sentido, encontramos el artículo 5 de la LEAJ cuando establece que ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias.

Además de lo anterior, el artículo 228 ya mencionado, indica que las actuaciones de la administración de justicia son públicas y permanentes, lo que significa, que deben ser conocidas por todos, salvo las excepciones que la misma ley señale atendiendo a criterios de eficacia y eficiencia y que la justicia se desarrolla o cumple de manera continua por organismos y corporaciones con una estructura y funcionamiento estable y profesional.

La caracterización y principios que rigen la administración de justicia Colombiana, los establece la Constitución y los desarrolla la LEAJ, algunos son: el acceso a la justicia, el derecho de defensa, la celeridad, la autonomía e independencia, la gratuidad, la eficiencia, la alternatividad para la resolución de conflictos y respeto de los derechos de quienes intervienen en los procesos judiciales; y se describen a continuación.

En cuanto al acceso a la justicia, el artículo segundo de la LEAJ, consagra que el Estado garantiza el acceso a todos los asociados a la administración de justicia. Al respecto la Corte Constitucional aclara en sentencia T-173 del 4 de mayo de 1993 que “el acceso a la administración de justicia implica, la posibilidad de que cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Sin embargo, la función en comento no se entiende concluida con la simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales ante las respectivas instancias judiciales; por el contrario, el acceso a la administración de justicia debe ser efectivo, lo cual se logra cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantiza una igualdad a las partes, analiza las pruebas, llega a un libre convencimiento, aplica la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados”. De esta manera, en sentencia T-030 de 2005, la misma Corte expresa que el derecho al acceso a la administración de justicia no puede interpretarse como algo desligado del tiempo en que deben ser adoptadas las decisiones judiciales durante las diferentes etapas del proceso por parte de los funcionarios, sino que ha de ser comprendido en el sentido de que se garantice dentro de los plazos fijados en la ley.

Por su parte, el derecho de defensa, está contemplado en el artículo tercero de la LEAJ, cuando menciona que en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas se garantiza, sin excepción alguna, el derecho de defensa, de acuerdo con la Constitución, los

tratados internacionales vigentes ratificados por Colombia y la ley. Este mismo artículo advierte que los estudiantes de consultorios jurídicos de las universidades debidamente reconocidas por el Estado, podrán con las limitaciones que señale la ley ejercer defensa técnica, siempre y cuando sean idóneos para ejercerla. En este sentido, es preciso indicar, que los consultorios jurídicos de las universidades prestan un servicio social en defensa de los intereses de personas con alto grado de vulnerabilidad.

En lo que respecta a los principios de celeridad y oralidad el artículo cuarto de LEAJ, modificado mediante la ley 1285 de 2009, respecto al primero, expresa que la justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento; y que los funcionarios judiciales deben dar cumplimiento estricto a los términos procesales. En cuanto al segundo, esta ley establece que las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales con las excepciones que establezca la ley. En este aspecto, se destaca que en el País, se ha ido implementado gradualmente la oralidad en los procesos, lo que se evidencia con la puesta en marcha del sistema penal acusatorio (Ley 906 de 2004); adicionalmente se inició la adopción de un sistema oral a nivel de procesos laborales, ley 1149 de 2007, por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; y también hay proyectos para implementar la oralidad en otra clase de procesos como son los civiles, agrarios y de familia e incluso administrativos.

Ahora bien, el artículo quinto de la LEAJ, contempla como principio la independencia y autonomía de la siguiente manera: “la rama judicial es independiente y autónoma en el ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia. Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias”.

La Corte Constitucional en sentencia C-037 de 1996, expresa que “resulta de importancia anotar que el hecho de que alguna otra rama del poder público participe en la designación de algunos funcionarios judiciales –como es el caso del Senado y del Presidente de la República en la elección de los magistrados de la Corte Constitucional– o que colabore en el buen funcionamiento de la administración de justicia –mediante el concurso económico, logístico o material– no significa, ni puede significar, que se le otorgue facultad para someter la voluntad y la libre autonomía del juez para adoptar sus decisiones”. En conclusión, la independencia también se predica respecto de los superiores jerárquicos dentro de la rama judicial y que por tanto la autonomía del juez es absoluta, quedando sometido tal como lo expresa la Constitución, solo al imperio de la ley.

Conforme al principio de gratuidad contemplado en el artículo sexto de la LEAJ, modificado mediante la ley 1285 de 2009, se enuncia que “la administración de justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las agencia en derecho, costas, expensas y aranceles judiciales que se fijen de conformidad con la ley. No podrá cobrarse arancel en los procedimientos de carácter penal, laboral, contencioso laboral, de familia, de menores, ni en los juicios de control constitucional o derivados del ejercicio de la tutela y demás acciones constitucionales. Tampoco podrá cobrarse aranceles a las per-

sonas de escasos recursos cuando se decreta el amparo de pobreza⁴⁰ o en aquellos procesos o actuaciones judiciales que determinen la ley.”

Por su parte, La Corte Constitucional muestra en sentencia C-037 de 1996 que el principio de gratuidad apunta a hacer efectivo el derecho constitucional fundamental a la igualdad y que si bien toda persona tiene el derecho de acceder sin costo alguno ante la administración de justicia, no sucede lo mismo con los gastos necesarios para obtener la declaración de un derecho. Estos gastos implican la condena en costas (usualmente a quien ha sido vencido en el juicio), así como las agencias en derecho, esto es, los gastos en que incurrió la parte favorecida o su apoderado (a través de escritos, diligencias, vigilancia, revisión de expedientes) durante todo el trámite judicial. Podemos concluir en el caso específico, que el pago de éstos gastos, busca restituir los desembolsos realizados por quienes demandan o fueron llamados a juicio y salen favorecidos en el debate procesal.

En cuanto al principio de eficiencia, está descrito en el artículo séptimo de la LEAJ, y consagra que la administración de justicia debe ser eficiente y que los funcionarios y empleados judiciales deben ser diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a los competencias que la ley les fije.

El concepto de eficiencia de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, equivale a “virtud y facultad para lograr un efecto determinado”. Significa lo anterior que los despachos judiciales no sólo deben atenderen forma diligente sus responsabilidades, sino que además el juez debe fallar haciendo gala de su seriedad, su saber del derecho y su verdadero sentido de justicia, lo que significa que los jueces deben resolver en forma clara, cierta y sensata los asuntos que se someten a su conocimiento. (Sentencia C-037 de 1996).

De esta manera, principio de la eficiencia está directamente relacionado con el de celeridad, pues en conjunto buscan el cumplimiento pronto y efectivo de los deberes que la Constitución y la ley imponen a los encargados de administrar justicia.

Finalmente, cabe mencionar el principio de alternatividad, que está contenido en el artículo octavo de la LEAJ y evidencia que la ley podrá establecer mecanismos alternativos al proceso judicial para solucionar los conflictos que se presenten entre los asociados y señalará los casos en los cuales habrá lugar al cobro de honorarios por estos servicios. En igual sentido, esta norma contempla la posibilidad de que atribuir de manera excepcional ciertas funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas y a los particulares, estos últimos en calidad de conciliadores o árbitros. Función que ejercerán dentro de los límites que la ley les imponga.

⁴⁰ El amparo de pobreza es un instituto procesal que busca garantizar la igualdad real de las partes durante el desarrollo del proceso, permitiendo a aquella que por excepción se encuentre en una situación económica considerablemente difícil, ser válidamente exonerada de la carga procesal de asumir ciertos costos, que inevitablemente se presentan durante el transcurso del proceso. (Sentencia T-114 de 2007)

En síntesis, y teniendo en cuenta que el propósito fundamental de la administración de justicia es hacer realidad los principios y valores que inspiran el Estado social de derecho, entre los que se destacan la paz, la tranquilidad, el orden justo y la convivencia, la Corte Constitucional reconoce que estos fines se hacen realidad mediante el pronunciamiento formal y definitivo de un juez de la República, pero a su vez reconoce que es posible alcanzarlos acudiendo a la intervención de un tercero que no haga parte de la rama judicial. En concordancia con esto, la implementación de las denominadas alternativas para la resolución de conflictos, evita a las partes poner en movimiento el aparato judicial del país, y se busca que a través de instituciones como la transacción, el desistimiento, la conciliación, el arbitramento, entre otras, los interesados puedan llegar en forma pacífica y amistosa a solucionar determinadas diferencias, que igualmente plantean la presencia de complejidades de orden jurídico; teniendo en cuenta lo establecido en la Constitución y las leyes. (Sentencia C-037 de 1996)

3.2. Estructura orgánica y funcional de la Rama Judicial del poder público

La rama judicial está constituida por jurisdicciones como la ordinaria, de lo contencioso administrativo, constitucional, de paz, de las comunidades indígenas, de la misma manera, por la Fiscalía General de la Nación y el Consejo Superior de la Judicatura.

De acuerdo con el artículo 116 de la Constitución se expone que la administración de justicia está a cargo de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales, los jueces y la Justicia penal Militar.

A su vez, el artículo antes mencionado indica que el Congreso de la República ejercerá determinadas funciones judiciales; y determina que la ley de manera excepcional podrá atribuir función jurisdiccional a ciertas autoridades administrativas al igual que a los particulares, los cuales pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley, es decir, se extiende la administración de justicia a las corporaciones y personas que de manera habitual y permanente no ejercen la función jurisdiccional.

Con relación a la Justicia penal militar vale la pena aclarar que si bien se encarga de investigar y acusar a los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo que hayan cometido delitos en relación con el servicio; en estricto sentido no hace parte de la Rama Judicial del poder público, sino que se encuentra integrada en sentido orgánico a la rama ejecutiva del poder público. Por su parte, La Corte Constitucional ha explicado este hecho, recalcando en sentencia C-737 de 2006 que “sin desconocer que la jurisdicción Penal Militar administra justicia, por decisión del constituyente, la misma no integra la Rama Judicial del Poder Público, toda vez que no fue incluida en el Título VIII de la Carta Política, que es precisamente el escenario normativo Superior donde se determina la estructura de dicha rama y donde se definen los órganos que la integran”.

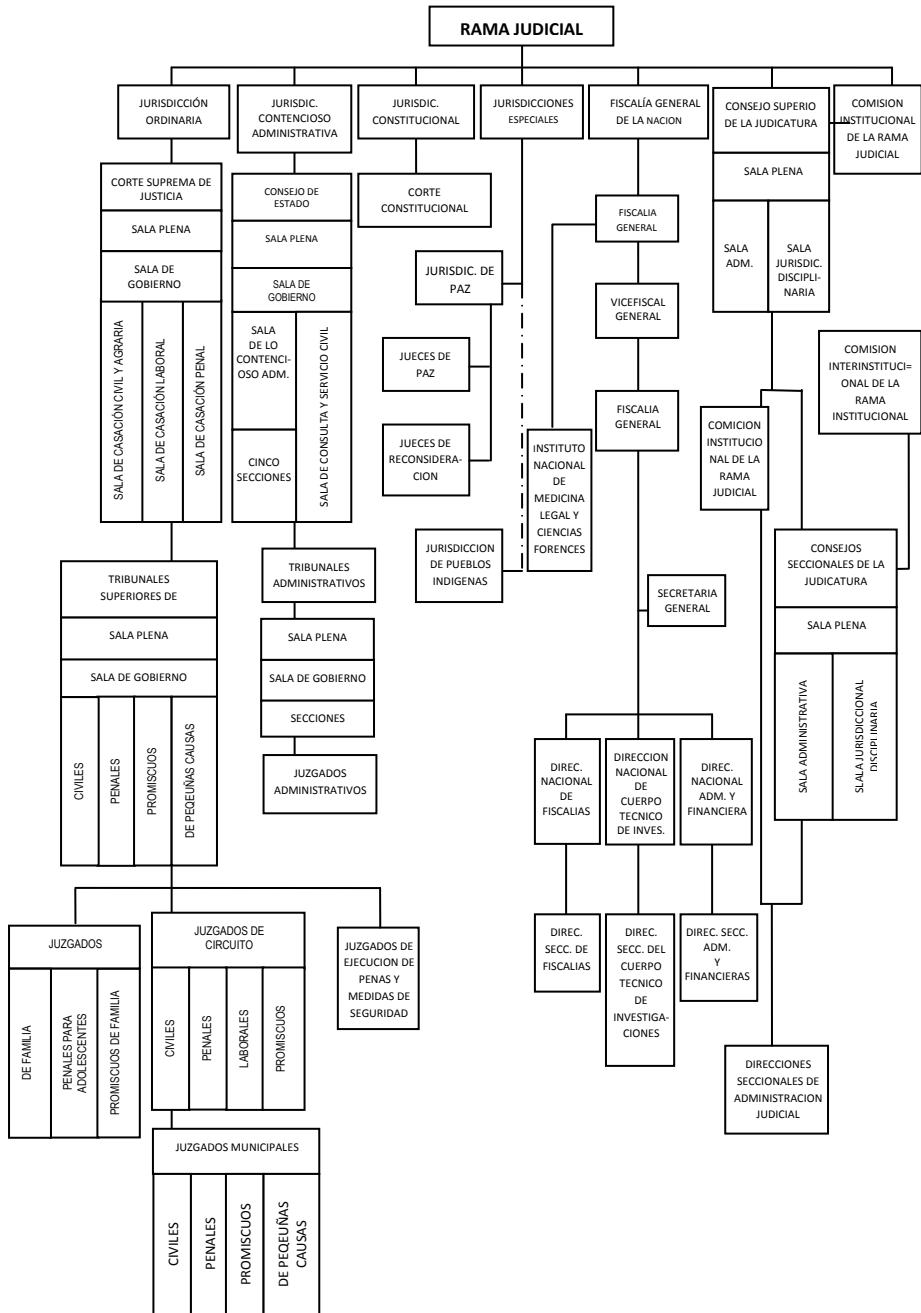
De manera específica, como se expresó anteriormente, la organización de la rama judicial en Colombia encuentra su desarrollo constitucional en el título VIII de la carta y su desarrollo legal en la LEAJ; que son los fundamentos normativos para establecer que la rama en mención, está conformada por las siguientes jurisdicciones y organismos:

Gráfico 34

ESTRUCTURA DE LA RAMA JUDICIAL EN COLOMBIA
La Jurisdicción Ordinaria: <ol style="list-style-type: none"> 1. Corte Suprema de Justicia. 2. Tribunales Superiores de Distrito Judicial. 3. Juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley.
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo: <ol style="list-style-type: none"> 1. Consejo de Estado 2. Tribunales Administrativos 3. Juzgados Administrativos
Jurisdicción Constitucional: <ol style="list-style-type: none"> 1. Corte Constitucional
Jurisdicciones especiales: <p>Jurisdicción de los Pueblos Indígenas</p> <p>Jurisdicción de Paz: Jueces de Paz.</p>
Fiscalía General de la Nación.
El Consejo Superior de la Judicatura. <p>Consejos Seccionales de la Judicatura</p>

Fuente: Ley 270 de 1996

Gráfico 35
Rama judicial



Fuente: Libardo Rodríguez. Estructura del Poder Público en Colombia. 2009.

3.2.1. Jurisdicción ordinaria o común

La jurisdicción ordinaria es aquella que se extiende a todas las personas y asuntos, en contraposición a la privilegiada o especial, con el fin de garantizar el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. De manera general la función de esta jurisdicción es resolver los litigios que se presenten en materia civil, laboral, penal, agraria y de familia.

Esta jurisdicción, está integrada por los siguientes órganos, los cuales en su orden constituyen una jerarquización funcional (de menor a mayor jerarquía): los juzgados civiles, laborales, de familia, penales, de Ejecución de penas, y especializado; los tribunales superiores del distrito judicial; y la Corte Suprema de Justicia como máximo Tribunal.

a. Juzgados

Según el artículo 21 de la LEAJ, son la célula básica de la organización judicial. Cada juzgado, cualquiera que sea su categoría o especialidad, deben estar integrados por un juez titular, un secretario, asistentes que requiera la especialidad y el personal auxiliar que determine el Consejo Superior de la Judicatura. La competencia está determinada por la ley.

Los juzgados según su especialidad pueden ser civiles, de familia, laborales, penales y de ejecución de penas, éstos serán determinados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con las necesidades de la administración de justicia. Sin embargo, cuando el número de asuntos no justifique la creación de juzgados especializados, también pueden ser promiscuos, es decir, pueden conocer de todos los asuntos civiles, penales, laborales, de familia que se presenten dentro de su jurisdicción. De igual modo, atendiendo a su categoría y jurisdicción territorial, pueden ser municipales o del circuito. Las características, denominación y número de juzgados que integran cada distrito, será determinado por el Consejo Superior de la Judicatura.

b. Tribunales Superiores del Distrito Judicial

Son creados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para que ejerzan la función jurisdiccional en cada uno de los distritos en que se divide el territorio nacional, conforme con las competencias que le atribuyen las leyes procesales. De igual forma, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura determina el número de magistrados que conforman cada Tribunal, número que en ningún caso podrá ser inferior a tres (3) magistrados, según el artículo 19 de la LEAJ.

Corresponde a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial ejercer las funciones por medio de la Sala Plena, integrada por la totalidad de los Magistrados; la Sala

de Gobierno, las Salas especializadas y por las demás Salas de Decisión (plurales e impares), que se creen atendiendo a las necesidades de cada jurisdicción.

Es importante destacar que la Sala Plena de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, cumple funciones administrativas, dentro de las cuales están elegir a los Jueces del correspondiente Distrito Judicial, de listas elaboradas por la Sala Administrativa del respectivo Consejo Seccional de la Judicatura, de acuerdo con las normas que rigen la carrera judicial, elegir al Presidente y al Vicepresidente de la Corporación, y a los empleados que le corresponda conforme a la ley o al reglamento, y las demás que les atribuyan las diferentes normas.

c. Corte Suprema de Justicia

Esta corporación es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, integrada por veintitrés (23) Magistrados, elegidos por la misma corporación para períodos individuales de ocho (8) años, de listas enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, listas que deben contener por lo menos cinco (5) candidatos que reúnan las calidades para ser magistrados, de acuerdo con el artículo 232 de la Constitución son: ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio, ser abogado, no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos, haber desempeñado, durante diez años, cargos en la rama judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente, no siendo necesario hacer parte de la carrera judicial. (Los mismos requisitos deben cumplir quienes aspiren al cargo de magistrado de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado).

La Corte Suprema de Justicia cumple sus funciones por medio de cinco salas, de conformidad con los artículos 15, 16, 17 de la LEAJ, integradas así: sala plena: por todos los miembros de la Corporación, sala de gobierno: por el Presidente, el Vicepresidente y los Presidentes de cada una de las salas especializadas, sala de casación Civil y Agraria: por siete magistrados, sala de casación laboral: integrada por siete magistrados, sala de casación penal: por nueve magistrados.

En cuanto a la sala plena tiene entre otras funciones, elegir a los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial de conformidad con las normas sobre carrera judicial, elegir al secretario general y designar los demás empleados de la Corporación (exceptuando los de las salas y despachos), resolver los asuntos administrativos y jurisdiccionales que correspondan a la Corporación, resolver los conflictos de competencia en la Jurisdicción Ordinaria (que no corresponda a alguna de las Salas o a otra autoridad judicial), darse su propio reglamento, y las demás que la Constitución, la ley o el reglamento le asignen.

Igualmente, la sala de gobierno desempeña las funciones que establezca el reglamento de la Corporación, fundamentalmente las referentes a los asuntos administrativos internos.

Respecto a las Salas especializadas (civil y agraria, laboral y penal) actúan como tribunal de casación y también conocen de los conflictos de competencia que de acuerdo con sus especialidades se presenten entre Salas de un mismo tribunal, entre tribunales, entre tribunales y juzgados de otro distrito, o entre juzgados de diferentes distritos.

Por otra parte, el artículo 235 constitucional confiere entre facultades a la Corte Suprema de Justicia investigar y juzgar a altos dignatarios del Estado así: juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, por cualquier hecho punible que se les impute. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso, Juzgar, previa acusación del Fiscal General de la Nación, a los ministros del despacho, al Procurador General, al Defensor del Pueblo, a los agentes del Ministerio Público ante la Corte, ante el Consejo de Estado y ante los tribunales; a los directores de los departamentos administrativos, al Contralor General de la República, a los embajadores y jefes de misión diplomática o consular, a los gobernadores, a los magistrados de tribunales y a los generales y almirantes de la fuerza pública, por los hechos punibles que se les imputen.

De igual modo, este mandato constitucional le dio la atribución a la Corte Suprema de Justicia para conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el derecho internacional.

3.2.2. Jurisdicción contencioso-administrativa

El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo (Decreto ley 01 de 1984) establece que esta jurisdicción está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones públicas, lo que significa que es competente para solucionar las controversias en que haga parte el Estado.

En cuanto a su conformación orgánica, la LEAJ la determina de la siguiente manera: el Consejo de Estado como máximo tribunal de lo contencioso-administrativo y órgano consultivo, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos; cada uno de los cuales ejercen funciones de acuerdo a la competencia que la constitución y las leyes les han otorgado, y en su orden constituyen una jerarquización funcional, la cual se ampliará a continuación de menor a mayor grado.

a. Juzgados Administrativos

Su conformación es determinada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura con el fin de dar cumplimiento a las funciones que la ley procesal prevea en cada circuito o municipio. Es así, como la Sala Administrativa determina las características, denominación y número de los Juzgados Administrativos teniendo como fundamento la LEAJ y demás normas concordantes.

Estos juzgados fueron previstos en la LEAJ y creados por la ley 446 de 1998, sin embargo entran en funcionamiento por primera vez en Colombia en agosto de 2006, asumiendo las competencias que legalmente les correspondían pero que habían sido ejercidas por los Tribunales Administrativos. De igual manera, por primera vez dentro de la jurisdicción contenciosa administrativa ingresan jueces unipersonales, generando así un cambio cualitativo en la producción de sentencias.

Para efectos del funcionamiento de los juzgados administrativos el Consejo Superior de la Judicatura creó circuitos judiciales en los diferentes distritos judiciales, con un total de 257 juzgados, cuya competencia está contenida en la Ley 446 de 1998.

b. Tribunales Administrativos

Son creados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para el cumplimiento de las funciones que determine la ley en cada distrito judicial administrativo. Estos tribunales tienen el número de magistrados que determine la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y en ningún caso podrán tener menos de tres (3) magistrados.

Corresponde a Los Tribunales Administrativos ejercer sus funciones a través de la Sala Plena, integrada por la totalidad de los Magistrados; la Sala de Gobierno, las Salas especializadas y las demás salas de decisión plurales e impares, conformadas de acuerdo a lo establecido en la ley.

Así las cosas, la sala plena de los Tribunales administrativos, ejerce las siguientes funciones, conforme con lo establecido en el artículo 41 de la LEAJ: elegir los jueces de lo Contencioso Administrativo de listas que, conforme a las normas sobre Carrera Judicial le remita la Sala Administrativa del respectivo Consejo Seccional de la Judicatura, nominar los candidatos que han de integrar las ternas correspondientes a las elecciones de Contralor Departamental y de Contralores Distritales y Municipales, dentro del mes inmediatamente anterior a la elección, hacer la evaluación del factor cualitativo de la calificación de servicios de los jueces del respectivo Distrito Judicial, que servirá de base para la calificación integral, dirimir los conflictos de competencias que surjan entre las secciones o subsecciones de un mismo Tribunal y aquellos que se susciten entre dos jueces

administrativos del mismo distrito, las demás que les atribuya la Constitución y las leyes.

El código contencioso administrativo, Decreto 1 de 1984, en sus artículos 131 a 134 determina la competencia de los Tribunales y juzgados administrativos.

c. Consejo de Estado

Como se ha indicado anteriormente ejerce doble función, como máximo tribunal de lo contencioso administrativo y como órgano consultivo.⁴¹

El Consejo de Estado tiene su estructura orgánica y funcional definida en la Constitución, el código contencioso administrativo, la LEAJ y demás normas concordantes. La Constitución le atribuye como funciones específicas: conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional; actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen; en los casos de tránsito de tropas extranjeras por el territorio nacional, de estación o tránsito de buques o aeronaves extranjeros de guerra, en aguas o en territorio o en espacio aéreo de la nación, el gobierno debe oír previamente al Consejo de Estado, preparar y proyectos de actos

⁴¹ (YOUNES MORENO, Diego. Curso de derecho administrativo. 2007) El Consejo de Estado en Colombia tuvo su origen en un Decreto del General Simón Bolívar expedido en la ciudad de Angostura el 30 de octubre de 1817, en ese entonces se trataba de un órgano político administrativo, el cual debía ser consultado por el poder ejecutivo antes de poner en ejecución las leyes, reglamentos e instituciones decretadas por el gobierno. Sin embargo, con la Constitución de 1821 no consagró como tal el Consejo de Estado y creó el Consejo de Gobierno, órgano emitía recomendaciones al Presidente, pues sus dictámenes no eran obligatorios.

En la evolución de este cuerpo colegiado el decreto orgánico del 27 de agosto de 1828 expedido por Simón Bolívar, creó de nuevo una institución con el nombre de Consejo de Estado, cuyas funciones estaban dirigidas a preparar todos los decretos y reglamentos a expedir por el jefe de Estado y a dictaminar sobre los asuntos indicados en el mismo decreto orgánico.

Con la Constitución de 1830 se conserva la figura del Consejo de Estado pero se le atribuyen funciones de asesoría del poder ejecutivo, preparación de proyectos de ley y funciones consultivas.

Es de anotar que la carta Magna de la República de la Nueva Granada de 1843 abolió el Consejo de Estado y que la Constitución Política de la Confederación Granadina de 1858 y la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863 no contemplaron la figura del Consejo de Estado ni de ningún organismo similar.

Otra etapa del Consejo de Estado surgió con la Constitución de 1886, en la cual por primera vez, el Consejo de Estado aparece no solo como cuerpo consultivo del gobierno, sino que se le atribuye la función de preparar los proyectos de ley y de códigos; y además se le asigna la función de máximo juez de lo contencioso administrativo. Aunque durante la dictadura del General Rafael Reyes se expidió el acto reformativo de la Constitución número 10 de 1905, acto que eliminó nuevamente al Consejo de Estado; esta institución fue nuevamente establecida en Colombia en 1910. Desde este año, el Consejo de Estado sufrió múltiples reformas tanto en su estructura orgánica como funcional, hasta que finalmente, la Constitución Política de 1991 reforzó su doble función de órgano consultivo y máximo tribunal administrativo, y le adicionó nuevas responsabilidades al entregarle competencia para conocer de acciones de tutela, acciones populares y acciones de cumplimiento fundamentalmente.

reformativos de la Constitución y proyectos de ley; conocer de los casos sobre pérdida de la investidura de los congresistas, de conformidad con la Constitución y la ley; conocer de la acción de nulidad electoral con sujeción a las reglas de competencia establecidas en la ley.

En cuanto a su composición como cuerpo colegiado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 34 de la LEAJ, está integrado por veintisiete (27) Magistrados, elegidos por la misma Corporación para periodos individuales de ocho (8) años, de listas superiores a cinco (5) candidatos que reúnan los requisitos constitucionales exigidos para el cargo, listas enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

De igual manera, el Consejo de Estado ejerce sus funciones a través de tres salas integradas de la siguiente manera: la Sala Plena, por todos los magistrados que integran la Corporación; la Sala de lo Contencioso Administrativo, por veintitrés (23) Magistrados; y la Sala de Consulta y Servicio Civil, por los cuatro (4) magistrados restantes. Los magistrados del Consejo de Estado reciben también el nombre de Consejeros.

- La Sala plena de este órgano colegiado tiene funciones administrativas, entre las cuales se destacan, elegir a los Consejeros de la Corporación, elegir al Secretario y demás empleados de la Corporación (con excepción de los de las salas, secciones y despachos), elegir a los magistrados de los Tribunales Administrativos, proveer las faltas temporales del Contralor General de la República, expedir su propio reglamento, y las demás que le atribuyan la Constitución y las leyes. (Artículo 35 LEAJ).
- La Sala de lo contencioso administrativo está dividida en cinco (5) secciones, cada una de las cuales ejerce separadamente las funciones que de conformidad con su especialidad y cantidad de trabajo le asigne la Sala Plena del Consejo de Estado. De acuerdo con el artículo 36 de la LEAJ y el reglamento interno de la Corporación (Acuerdo 58 de 1999 de la Sala Plena del Consejo de Estado); estas secciones están integradas de la siguiente manera, Sección Primera: por cuatro (4) consejeros; Sección Segunda: está dividida en dos (2) Subsecciones, cada una de las cuales tres (3) consejeros; Sección Tercera: se divide en tres (3) Subsecciones, cada una de las cuales tiene por tres (3) consejeros⁴², Sección Cuarta: por cuatro (4) consejeros, Sección Quinta: por cuatro (4) consejeros.

Asimismo, sin perjuicio de las específicas competencias que atribuya la ley, esto es, el código contencioso administrativo y normas concordantes; el reglamento de la Corporación determina y asigna los asuntos y las materias

⁴² La ley 1285 de 2009 reformó la integración de las secciones pero actualmente se continua trabajando con el número antiguo de magistrados, 5 magistrados en la Sección Tercera.

cuyo conocimiento corresponda a cada Sección y a las respectivas Subsecciones.

Gráfico 36

Acuerdo 55 de 2003, distribución de los negocios entre las secciones del Consejo de Estado

FUNCIONES DE LAS SECCIONES DEL CONSEJO DE ESTADO
<p>La SECCIÓN PRIMERA conoce:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los procesos de simple nulidad de actos administrativos y los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho no asignados a otras secciones. - Las controversias en materia ambiental - El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con su competencia. - Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un (10%) diez por ciento del total - Las acciones populares con excepción de las que se atribuyen a la sección tercera de lo Contencioso Administrativo. - Los procesos para los cuales no exista regla especial de competencia.
<p>La SECCIÓN SEGUNDA conoce:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los procesos de simple nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos laborales. - Los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral no provenientes de un contrato de trabajo - El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección. - Los procesos contra los actos de naturaleza laboral expedidos por el Ministerio de la Protección Social. - Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un (40%) cuarenta por ciento del total.
<p>La SECCIÓN TERCERA conoce:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los procesos de simple nulidad de actos administrativos y los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre asuntos agrarios, contractuales, mineros y petroleros. - Los procesos de expropiación en materia agraria. - Las controversias de naturaleza contractual - Los procesos de reparación directa por hechos, omisiones u operaciones administrativas. - Los procesos relacionados con la extinción de la condición resolutoria de los baldíos nacionales. - Los procesos de reparación directa contra las acciones u omisiones de los agentes judiciales. - Los procesos relacionados con la declaración administrativa de extinción del dominio de predios urbanos y rurales - Los procesos de nulidad de los laudos arbitrales proferidos en conflictos originados

<p>en contratos estatales.</p> <ul style="list-style-type: none"> - El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictados por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección. - Los procesos de ejecución derivados de los contratos estatales. - Las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado - Las acciones populares que versen sobre asuntos contractuales y aquellas relacionadas con el derecho a la moralidad administrativa.
<p>La SECCIÓN CUARTA conoce:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los procesos de simple nulidad y los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre actos administrativos relacionados con impuestos y contribuciones fiscales y parafiscales, excepto las tasas. - Los procesos de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos a los de carácter laboral, relacionados con actos administrativos expedidos por el Consejo de Política Económica y Social, la Superintendencia Financiera, la Junta Directiva del Banco de la República, el Ministerio de Comercio Exterior y Fondo de Garantías de Instituciones Financieras. - Los procesos relacionados con los actos administrativos que se dicten para la enajenación de la participación del Estado en una sociedad o empresa. - El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección. - Las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones que fallen las excepciones y ordenen llevar adelante la ejecución en los procesos de cobro administrativo. - Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un (40%) cuarenta por ciento del total.
<p>La SECCIÓN QUINTA conoce:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los procesos de simple nulidad contra actos de contenido electoral - Los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos de los de carácter laboral, contra actos de contenido electoral - Los procesos electorales relacionados con elecciones o nombramientos - El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de carácter electoral, dictadas en única instancia por los tribunales administrativos - Los recursos incidentes y demás aspectos relacionados con los procesos ejecutivos por jurisdicción coactiva - Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un (10%) diez por ciento del total. - Las acciones de cumplimiento, de manera transitoria.

Fuente: Elaboración propia

En cuanto a las acciones constitucionales, el reglamento del Consejo de Estado, de manera específica el acuerdo 55 de 2003 de la misma Corporación indica que ha distribuido la competencia entre las secciones de la sala de lo contencioso administrativo de la siguiente forma: las acciones de grupo de competencia del Consejo de Estado serán conocidas por la sección tercera,

las acciones populares que versen sobre asuntos contractuales y las relacionadas con el derecho a la moralidad administrativa son de conocimiento de la sección tercera y las relacionadas con otros temas de competencia de la sección primera, las acciones de cumplimiento son de competencia de la sección quinta, y las acciones de tutela son de conocimiento de las secciones primera, segunda, cuarta y quinta cada una en diferentes porcentajes del total de acciones de tutela que lleguen a conocimiento del Consejo de Estado. (Rodríguez Libardo. Año 2009).

En este punto, cabe mencionar que el Consejo de Estado podrá a petición de parte o del Ministerio Público y a través de sus Secciones, seleccionar para su eventual revisión las sentencias o las demás providencias dictadas por los Tribunales administrativos que determinen la finalización o archivo de los procesos originados en el ejercicio de acciones populares o de grupo, esto con el fin de unificar jurisprudencia. De igual forma, se deja abierta la posibilidad de que la ley disponga que la mencionada revisión eventual también se aplique en relación con procesos originados en el ejercicio de otras acciones constitucionales cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. (Artículo 36A adicionado a la LEAJ mediante la ley 1285 de 2009).

De igual manera, también es competencia de las respectivas Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, de acuerdo con su especialidad, resolver los conflictos de competencia entre los Tribunales Administrativos, entre Secciones de distintos Tribunales Administrativos, entre los Tribunales y Jueces de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa pertenecientes a distintos distritos judiciales administrativos y entre Jueces Administrativos de los diferentes distritos ya mencionados.

- La Sala de Consulta y servicio civil está encargada de absolver las consultas jurídicas generales o particulares, que le formule el Gobierno Nacional; preparar los proyectos de ley y de códigos que le encomiende el Gobierno Nacional; revisar los contratos y conceptuar sobre las cuestiones jurídicas relativas al Servicio Civil, en los casos previstos por la ley; conceptuar sobre los contratos que se proyecte celebrar con empresas privadas colombianas, escogidas por concurso público de méritos, en los casos especiales autorizados por la ley, para efectuar el control fiscal de la gestión administrativa nacional; verificar, de conformidad con el Código Electoral, si cada candidato a la Presidencia de la República reúne o no los requisitos constitucionales y expedir la correspondiente certificación; ejercer las demás funciones que le prescriban la Constitución y la ley. (Artículo 38 de la LEAJ)

3.2.3. Jurisdicción constitucional

Es la encargada de la salvaguarda de los derechos y los bienes que la Constitución Política de Colombia pretende preservar. Se creó como órgano de la jurisdicción constitucional, encargado de ejercer la guarda de la integridad y supremacía Constitucional buscando así que todas las actuaciones de los órganos, autoridades y habitantes del territorio colombiano se ajusten a lo establecido en la Constitución, como norma base de todo el ordenamiento jurídico.

En este sentido, vale la pena anotar que todos los jueces de la República garantizan la observancia de la Constitución en cuanto conocen de la acción de tutela como medio para proteger los derechos fundamentales constitucionales. Adicionalmente, es preciso establecer que todas las demás autoridades judiciales en Colombia deben velar porque las decisiones que adopten estén de conformidad con lo establecido en la Constitución y las leyes, sin que éstas hagan parte orgánica de la jurisdicción Constitucional.

Por su parte, la Constitución dedica a esta la jurisdicción, el capítulo 4 del título VIII; y la LEAJ, regula la materia en el capítulo IV del título III. Como se ha señalado anteriormente, el órgano de la jurisdicción constitucional es la Corte Constitucional y le corresponde la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución, norma de esencial importancia en un Estado de derecho, por consiguiente el artículo 241 de la Carta le ha atribuido funciones, que en el sentir de la misma Corte son expresas más no taxativas.

Gráfico 37

FUNCIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
<p>Las competencias de la Corte Constitucional contenidas en la Constitución, se pueden agrupar según ALEXEI JULIO ESTRADA teniendo en cuenta el tipo de procedimiento previsto para el trámite de cada asunto, de la siguiente forma:</p>
<p>a) Asuntos que se tramitan a través de la acción pública de inconstitucionalidad. Las reglas básicas de procedimiento para tramitar la acción de inconstitucionalidad están establecidas en los artículos 242 y siguientes de la Constitución, desarrollados por el decreto 207 de 1991, por algunas disposiciones de la LEAJ y por el Acuerdo No. 1 de 31 de enero de 1992 expedido por el máximo órgano Constitucional mediante el cual se establece su reglamento interno. Conforme con lo anterior, la Corte constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra.</p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>Los actos reformativos de la Constitución</i>, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación. Al respecto la Corte Constitucional ha dicho que el control de los actos reformativos de la Constitución es integral que no se limita únicamente a los vicios de forma señalados en la demanda de inconstitucionalidad (Sentencia C- 397 de 1997) - <i>Las leyes</i>, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. - <i>Los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización</i> - <i>Los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución</i>, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
<p>b) Materias objeto de control constitucional automático: la Corte avoca el conocimiento de ciertas disposiciones sin necesidad de que medie previa solicitud de trámite. Es así como la Corte Constitucional por medio de este control automático decide la exequibilidad de:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los proyectos de ley estatutaria (Art. 241 numeral 8 Constitución) - <i>Los tratados internacionales y las leyes que los aprueben</i> - <i>Los decretos legislativos que dicte el gobierno en fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución</i>: estos decretos son los expedidos con la declaratoria de los estados de excepción.
<p>c) Objeciones presidenciales por inconstitucionalidad: cuando el Presidente de la República objeta un proyecto de ley por inconstitucionalidad y el Congreso de la República insiste en que éste debe ser sancionado, el proyecto debe ser remitido a la Corte Constitucional para que esta Corporación decida si este proyecto se ajusta a la Constitución Política.</p>
<p>d) Revisión de las <i>sentencias de tutela</i>: El artículo 241-9 de la Constitución se determina que la Corte Constitucional es la encargada de revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela. Este procedimiento de revisión está regulado esencialmente por el Decreto 2591 de 1991 (art. 33 y ss.) y por el Reglamento de la Corte Constitucional, Acuerdo 01 de 31 de enero de 1992 modificado por el Acuerdo 01 de Octubre 9 de 1997.</p>
<p>e) Otras competencias de la Corte Constitucional: De acuerdo con el artículo 241 de la Constitución, también son competencias de la Corte Constitucional:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución, esto es, las presentadas por cualquier persona natural o jurídica, que habiendo sido citada a comisiones permanentes del Congreso de la República no asistiere y la comisión insistiere en llamarla. - Darse su propio reglamento.

Fuente: Elaboración propia

En cuanto a las funciones dadas por el artículo 241 Constitucional a la Corte, se destacan las siguientes: decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformatorios de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes y decretos con fuerza de ley tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el gobierno en los estados de excepción. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales. Decidir definitivamente sobre la inexequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben.

Dentro de éste contexto, la Corte Constitucional de acuerdo con las competencias que le han sido asignadas, dicta dos tipos de sentencias: las sentencias de constitucionalidad y los fallos de tutela, lo cuales se dividen en fallos de revisión proferidas por salas de revisión integradas por tres magistrados y sentencias unificadoras emitidas por la Corte Constitucional en pleno.

Igualmente, el artículo 243 de la Constitución establece que los fallos que la Corte Constitucional dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional⁴³. Los conceptos de cosa juzgada absoluta y relativa han sido desarrollados por la jurisprudencia constitucional, indicando que la regla general es que toda sentencia de constitucionalidad haga tránsito a cosa juzgada absoluta, la cual comprende todos los posibles motivos o razones de inconstitucionalidad, y que la excepción, es la cosa juzgada relativa, que se refiere únicamente a uno o más motivos determinados de inconstitucionalidad y, por consiguiente, deja abierta la posibilidad de nuevas demandas contra la misma disposición, por otros motivos o razones. La cosa juzgada relativa debe ser expresamente señalada por la Corporación en la sentencia, bien de manera explícita en la parte resolutive, o bien de manera implícita en la parte motivada. (Sentencia C-1059/08).

En cuanto a los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, el artículo 48 de la LEAJ establece que las dictadas como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad, sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su

⁴³ La cosa juzgada constitucional implica que ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.

parte resolutive. La parte motiva constituirá criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general. La interpretación que por vía de autoridad hace, tiene carácter obligatorio general. Mientras que las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces.

Por otra parte, respecto de la designación de los magistrados de la Corte Constitucional, el constituyente colombiano estableció un procedimiento complejo en el cual intervienen todas las ramas del poder público. En efecto, de conformidad con el artículo 239 de la Constitución, desarrollado por la LEAJ, la Corte Constitucional está integrada por nueve (9) Magistrados, elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de ternas que presentan: tres (3) el Presidente de la República, tres (3) la Corte Suprema de Justicia y tres (3) el Consejo de Estado. Las ternas deberán conformarse con abogados de distintas especialidades del derecho y el Senado elegirá un Magistrado por cada terna, procurando que su composición final responda al criterio de diversidad en la especialidad de los Magistrados. Cuando se presenta una falta absoluta entre los Magistrados de la Corte Constitucional, corresponde al órgano que presentó la terna de la cual fue elegido el titular, presentar una nueva para que el Senado de la República haga la elección correspondiente⁴⁴.

Por lo que respecta al proceso de elección de los Magistrados de la Corte Constitucional se establece que, una vez producida una vacante definitiva, la Corte Constitucional comunica al encargado de hacer la postulación, Presidente de la República, Corte Suprema de Justicia o Consejo de Estado, para que en un lapso de quince (15) días presente la terna ante el Senado de la República, quien elige dentro de los treinta días siguientes a la fecha de presentación de la terna o de la iniciación del período ordinario de sesiones en caso de que a la presentación de la misma el Congreso se encontrare en receso.

Dentro de este proceso, es importante indicar que los Magistrados de la Corte Constitucional no pueden ser reelegidos, ni ser elegidos quienes durante el año anterior a la elección se hayan desempeñado como ministros del despacho o magistrados de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado, de conformidad con los artículos 239 y 240 de la Constitución. Así como deben tener las mismas calidades para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia, según se señaló anteriormente.

3.2.4. Jurisdicciones especiales

Según los artículos 246 y 247 de la Constitución se crean la jurisdicción de los pueblos indígenas y la jurisdicción de paz respectivamente, como jurisdicciones especiales, encargadas de administrar justicia atendiendo a sus específicas competencias.

⁴⁴ Mientras se provee el cargo por falta absoluta o por falta temporal de uno de sus miembros la Corte Constitucional llenará directamente la vacante según el artículo 44 de la LEAJ

a. Jurisdicción de los Pueblos indígenas

Se establece que las autoridades de los pueblos indígenas pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su campo territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre cuando no resulten contrarios a la Constitución y las leyes de la República.

En Colombia aún no se ha expedido norma que desarrolle este artículo de la Constitución y determine la organización de la Jurisdicción de los pueblos indígenas así como su relación con las demás jurisdicciones. Es por esto que ante la falta de normativa que regule la materia, la Corte Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia específicas consideraciones con respecto a la Jurisdicción de los Pueblos Indígenas.

Con respecto a la situación planteada La Corte Constitucional ha precisado que la existencia de una jurisdicción especial como la indígena se justifica en razones de tipo político, etno-cultural y de eficiencia en la prestación del servicio de administración de justicia, lo cual no implica una fractura en la unidad ontológica de la jurisdicción. El fuero para el caso de las comunidades indígenas, se constituye en un mecanismo de preservación étnica y cultural de la nación colombiana en tanto se conservan las normas, costumbres, valores e instituciones de los grupos indígenas dentro de la órbita del territorio dentro del cual habitan, siempre y cuando no sean contrarias al ordenamiento jurídico predominante. Sentencia T-945/07 Magistrado Ponente, Dr. Rodrigo Escobar Gil.

También se ha reconocido la existencia de un fuero indígena que es definido como “el derecho del que gozan los miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con sus normas y procedimientos, es decir por un juez diferente del que ordinariamente tiene la competencia para el efecto y cuya finalidad es el juzgamiento acorde con la organización y modo de vida la comunidad.

El citado fuero⁴⁵ está determinado por dos factores: el personal y el territorial. El primero de ellos, pretende establecer los sujetos de juzgamiento de la relación procesal, activo y pasivo, los cuales deben formar parte de la comunidad indígena y como tales deben ser sometidos al juicio propio de la misma de acuerdo con sus propias normas y autoridades. Es necesario aclarar en relación con este elemento, que no es suficiente con que el sujeto haga parte de la comunidad, es necesario

⁴⁵ Esta misma sentencia establece que los mencionados factores que determinan la procedencia del fuero especial deben ser apreciados en concreto para cada caso, sin que sea posible la aplicación de una regla general “rígida” para establecer la existencia del mismo o no. Es así, como la Corte Constitucional en la sentencia señalada ha concluido que para que la jurisdicción indígena opere es necesario que el conflicto se enmarque dentro del factor personal y territorial, que exista un tribunal indígena debidamente constituido que exteriorice su intención de conocer del mismo y unas normas y procedimientos aplicables de naturaleza comunitaria.

que además este integrado a la misma y viva según sus usos y costumbres. Mientras que el factor territorial, permite que cada comunidad pueda juzgar las conductas cometidas en su ámbito territorial y aplicar su sistema jurídico dentro del mismo. Este elemento se refiere de manera concreta a la existencia de una entidad territorial indígena debidamente constituida, donde exista una efectiva presencia de la comunidad con vocación de pertenencia sobre la tierra que ocupa y con su convivencia regida por su cultura. (Sentencia T-945/07 Magistrado Ponente, Dr. Rodrigo Escobar Gil).

b. Jurisdicción de Paz

Tiene su fundamento constitucional en el artículo 247 y desarrollado principalmente por la Ley 497 de 1999 que regula la actividad de los jueces de paz, determinando su competencia, forma de elección, requisitos del cargo, competencia, entre otros aspectos.

Este fundamento normativo prevé que los jueces de paz son particulares que conocerán de los conflictos que las personas o la comunidad, de manera voluntaria y de común acuerdo, sometan a su conocimiento. Los asuntos que pueden ser conocidos por los jueces de paz deben ser susceptibles de transacción, conciliación o desistimiento y no deben estar sujetos a solemnidades de acuerdo con la ley. De igual forma, no pueden superar una cuantía de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Por su parte, la ley determina la existencia de jueces de paz y jueces de reconsideración, quienes son elegidos por un periodo de cinco años con posibilidad reelección por el mismo periodo de manera indefinida, mediante votación popular por los ciudadanos de las comunidades ubicados en las correspondientes circunscripciones electorales que se establezcan al interior del municipio o distrito. Los jueces de paz y los jueces de reconsideración son particulares y realizan su función sin remuneración alguna.

En cuanto al procedimiento que se adelanta en la Jurisdicción de paz para dar solución a las distintas controversias que se pongan a su consideración, se rige por los principios de la oralidad, informalidad, eficiencia y autonomía de la jurisdicción de paz. Para que inicie el proceso es necesario que las personas formulen una petición voluntaria ante el juez de paz, quien cita a conciliación a las partes involucradas en el conflicto. Esto que evidencia, que la primera etapa del proceso es una etapa autocompositiva, en la cual las partes involucradas en el conflicto con ayuda del juez de paz intentan resolverlo. Si las partes no asisten a la conciliación o no hay acuerdo, el juez de paz, esta vez, dentro de una etapa heterocompositiva, entra a resolver el conflicto dictando sentencia. Contra esta sentencia se puede interponer el recurso de reconsideración, el cual será de competencia de los jueces de reconsideración y los jueces de paz, quienes actuarán en cuerpo colegiado conformado por dos jueces de reconsideración y un

juez de paz; y tomarán la decisión final respecto del conflicto puesto a consideración de la jurisdicción en mención.

Actualmente en Colombia, los jueces de paz han sido elegidos y están ejerciendo sus funciones en algunos municipios del país.

3.2.5. Fiscalía General de la Nación

Fue creada por consagración constitucional en el año 1991, al establecer que esta entidad hace parte de la rama judicial del poder público⁴⁶ con plena autonomía administrativa y presupuestal. Su estructura orgánica y funcional está regulada por el capítulo 6 del Título VIII de la Carta Política, por la LEAJ y por la Ley 938 de 2004 denominada “Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación.”

Gráfico 38

ESTRUCTURA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN	
1.	Despacho del Fiscal General de la Nación
1.1.	Unidad de Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia
1.2.	Dirección de asuntos internacionales
1.3.	Oficina de planeación
1.4.	Oficina jurídica
1.5.	Oficina de Control Interno
1.6.	Oficina de Protección y Asistencia
1.7.	Oficina de Veeduría y Control Disciplinario Interno
1.8.	Oficina de Divulgación y Prensa
1.9.	Oficina de Informática
2.	Despacho del Vicefiscal General de la Nación
3.	Despacho del Secretario General
3.1.	Oficina de Personal
3.2.	Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses
4.	Dirección Nacional de Fiscalías
4.1.	Direcciones Seccionales de Fiscalías
5.	Dirección Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación
5.1.	Direcciones Seccionales del Cuerpo Técnico de Investigación
6.	Dirección Nacional Administrativa y Financiera
6.1.	Direcciones Seccionales Administrativas y Financieras
7.	Entidades adscritas
7.1.	Establecimiento Público-Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

Fuente: Ley 938 de 2004

⁴⁶ En sentencia C-1257 de 2001 se destaca que la Fiscalía General de la Nación forma parte de la Rama Judicial y como tal, funciona en forma independiente de la Rama Ejecutiva

La Fiscalía General de la Nación está encargada de investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes, otorgándole así la Constitución, la atribución especial de actuar como investigador y juez desde el inicio de la actuación judicial hasta la calificación de mérito del sumario, bien sea precluyendo y archivando el proceso; o acusando y llevando a juicio al procesado para que un juez de conocimiento sea el encargado de tomar la decisión final de condenar o absolver. Este sistema fue definido como un híbrido entre el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio. Sin embargo, el acto legislativo N° 03 del 2002, acto reformativo de la Constitución varió el esquema y carácter de la Fiscalía General de la Nación a través de la implementación de un procedimiento penal diferente en cuanto a la investigación, la acusación y el juzgamiento de los delitos, el cual pasó de la índole mixta que había consagrado en la Constitución de manera originaria a la adopción de un sistema acusatorio, el que será desarrollado por el legislador y precisado por la jurisprudencia, lo que implica una implementación gradual de dicho sistema. (Herrera Llanos Wilson, 2004).

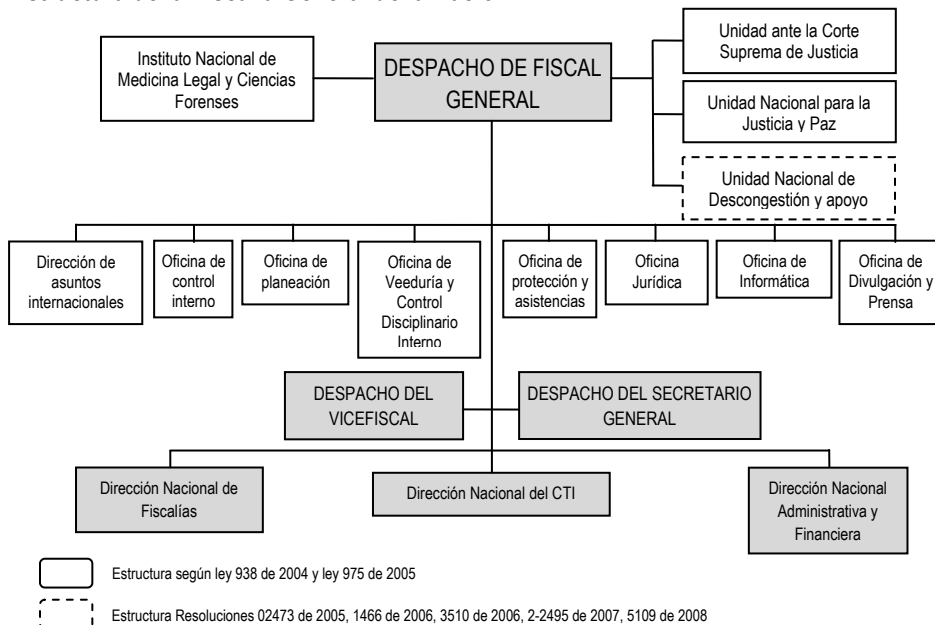
Es significativo precisar que la Fiscalía General no investiga los delitos cometidos por militares en razón de sus funciones, ni los delitos cometidos por congresistas cuya investigación y juzgamiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia, tampoco los delitos cometidos por menores de edad, ni resuelve conflictos administrativos, laborales, familiares o civiles.

Por su parte, el artículo 249 de la Constitución, señala su integración, así: por el Fiscal General, los fiscales delegados y los demás funcionarios que determine la ley. En este mismo sentido, el artículo 253 de la Constitución define que la ley, en este caso la 938 de 2004 determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, al ingreso por carrera y al retiro del servicio, a las inhabilidades e incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración, prestaciones sociales y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados de su dependencia.

Cabe advertir en este contexto, que la estructura no definida en la ley 938 de 2004 será desarrollada por el fiscal general de la nación, para lograr un equilibrio racional de los recursos humanos, técnicos, financieros y logísticos de la entidad, la mencionada norma define la estructura orgánica interna de la Fiscalía General de la Nación.

Gráfico 39

Estructura de la Fiscalía General de la Nación



Fuente: www.fiscalia.gov.bo

Además es importante mencionar de igual manera, que mediante la ley 975 de 2005, “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”, se creó la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz, con competencia nacional.

Respecto a las Funciones del Fiscalía General de la Nación, la Constitución reformada por Acto legislativo 02 de 2003 le atribuyó unas tareas específicas a esta institución en ejercicio de la administración de justicia, en especial en desarrollo del nuevo sistema penal acusatorio, entre estas se destaca, solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas, adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones; asegurar los elementos materiales probatorios, garantizando la cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción. De igual forma, la Fiscalía, en caso de requerirse medidas adicionales que impliquen afectación de derechos fundamentales, deberá obtenerse la respectiva autorización por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías para poder proceder a ello; presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.

Al mismo tiempo, el artículo 251 constitucional consagra las funciones del Fiscal General de la Nación⁴⁷, en ejercicio de su cargo, así: realizar funciones como: investigar y acusar, si hubiere lugar, a los altos servidores que gocen de fuero constitucional, con las excepciones previstas en la Constitución; nombrar y remover, de conformidad con la ley, a los servidores bajo su dependencia; asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos; entre otras.

3.2.6. El Consejo Superior de la Judicatura

Es el máximo organismo encargado de la administración, gestión y control de la rama judicial. Afirmando de esta manera, su autonomía e independencia y de ejercer la función disciplinaria. Su régimen constitucional y legal está previsto principalmente en lo dispuesto en los artículos 254 a 257 de la Constitución y desarrollados en el título IV de la LEAJ.

Para el ejercicio de las funciones especializadas que le atribuyen la Constitución y la ley, el Consejo Superior de la Judicatura se divide en dos salas: la Sala Administrativa, integrada por seis magistrados elegidos para un período de ocho años así: Uno por la Corte Constitucional, dos por la Corte Suprema de Justicia, y tres por el Consejo de Estado; y, La Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados elegidos para un período de ocho años, por el Congreso Nacional de temas enviadas por el Gobierno.

Por los que respecta a las calidades, para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y mayor de treinta y cinco años; tener título de abogado y haber ejercido la profesión durante diez años con buen crédito.

Con referencia a la posesión, los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura tomarán posesión de sus cargos ante el Presidente de la República y permanecerán en el ejercicio de aquellos por todo el tiempo para el cual fueron elegidos, mientras observen buena conducta y no hayan llegado a la edad de retiro forzoso. Estos magistrados no podrán ser reelegidos.

En materia de funciones, el artículo 85 de la LEAJ en concordancia con los artículos 256 y 257 de la Constitución señala las funciones que corresponden a la sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, haciendo claridad de que esta Sala podrá delegar en sus distintos órganos administrativos el ejercicio de sus funciones y de que otras normas podrán atribuir otras funciones a esta corporación. Entre las funciones, se destacan las siguientes: crear, ubicar, redistribuir, fusionar, trasladar, transformar y suprimir Tribunales, las Salas de éstos y los Juzgados, cuando así se requiera para la más rápida y eficaz administración de

⁴⁷ Tal y como lo expresa el artículo 249 de la Constitución Política, el Fiscal General de la Nación es elegido para un periodo de cuatro años por la Corte Suprema de Justicia, de terna enviada por el Presidente de la República; que debe reunir las mismas calidades exigidas para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y no puede ser reelegido.

justicia, así como crear Salas desconcentradas en ciudades diferentes de las sedes de los Distritos Judiciales, de acuerdo con las necesidades de éstos; fijar la división del territorio para efectos judiciales, tomando en consideración para ello el mejor servicio público; determinar la estructura y la planta de personal del Consejo Superior de la Judicatura; designar a los empleados de la Sala cuya provisión según la ley no corresponda al Director Ejecutivo de Administración Judicial, entre otras.

Por su parte, las funciones de la sala jurisdiccional disciplinaria están consagradas en el artículo 112 de la LEAJ, en concordancia con los artículos 256 y 257 de la Constitución, de la siguiente manera: Resolver los impedimentos y recusaciones que se presenten con ocasión de las actuaciones de los miembros de la Corporación. Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones, y entre éstas y las autoridades administrativas a las cuales la ley les haya atribuido funciones jurisdiccionales, salvo los que se prevén en el artículo 114, numeral tercero, de esta Ley y entre los Consejos Seccionales o entre dos salas de un mismo Consejo Seccional. Conocer, en única instancia, de los procesos disciplinarios que se adelanten contra los magistrados de los Tribunales y Consejos Seccionales de la Judicatura, el Vicefiscal, los fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales. Conocer de los recursos de apelación y de hecho, así como de la consulta, en los procesos disciplinarios de que conocen en primera instancia las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura. Designar a los magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria de los Consejos Seccionales de la Judicatura, de las listas de aspirantes que hayan aprobado el concurso previamente convocado por la Dirección de Administración Judicial; y, Designar a los empleados de la Sala.

Con referencia a las sentencias u otras providencias que pongan fin de manera definitiva a los procesos disciplinarios de que conocen en primera instancia los Consejos Seccionales de la Judicatura y no fueren apeladas, serán consultadas cuando fueren desfavorables a los procesados. (Parágrafo 1, artículo 112 de la LEAJ).

De igual manera es importante precisar que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional, del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal General de la Nación en materia disciplinaria, están sujetos al régimen previsto por los artículos 174, 175 y 178 de la Constitución, lo que implica que el Congreso de la República adelante el proceso disciplinario por conducto de la Comisión Legal de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes y la Comisión Instructora del Senado de la República. (Parágrafo 2, artículo 112 de la LEAJ).

Finalmente, se aclara que también conforma el Consejo Superior de la Judicatura, la Sala Plena que según el artículo 79 de la LEAJ se constituye cuando las dos Salas del Consejo Superior de la Judicatura se reúnen en un solo cuerpo, cumple las siguientes funciones: adoptar el informe anual que será presentado al Congreso de la República sobre el estado de la Administración de Justicia; adoptar, previo concepto de la Comisión Interinstitucional de la Rama Judicial, el Plan de Desarrollo de la Rama Judicial y presentarlo al Gobierno Nacional para su incorporación en el Plan Nacional de Desarrollo; dictar los reglamentos

necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de Justicia; adoptar y proponer proyectos de ley relativos a la administración de Justicia y a los códigos sustantivos y procedimentales; elegir al Presidente del Consejo, quien tendrá la representación institucional de la Corporación frente a las demás ramas y autoridades del Poder Público, así como frente a los particulares; elegir al Vicepresidente de la Corporación; promover y contribuir a la buena imagen de la Rama Judicial, en todos sus órdenes, frente a la comunidad; y, dictar el reglamento interno del Consejo.

3.2.6.1. Consejos Seccionales de la Judicatura

El artículo 254 de la Constitución dio la posibilidad a la ley de crear consejos seccionales de la judicatura que al igual que el Consejo Superior de la Judicatura ejercen funciones administrativas y disciplinarias pero a nivel territorial. En desarrollo de esta disposición constitucional, la LEAJ, define la composición de los consejos seccionales de la judicatura, les asigna funciones específicas y dicta otras disposiciones relacionadas con su funcionamiento.

Es así como el artículo 82 de la LEAJ establece que habrá Consejos Seccionales de la Judicatura en las ciudades cabeceras de Distrito Judicial que a juicio de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura resulte necesario. De la misma manera determina que esta Sala podrá agrupar varios distritos judiciales bajo la competencia de un solo Consejo Seccional y será la encargada de fijar el número de magistrados que compondrán cada Consejo Seccional.

Al igual que el Consejo Superior de la Judicatura, los Consejos Seccionales de la Judicatura, según lo dispone la LEAJ, están divididos en dos salas: la sala administrativa y la sala jurisdiccional disciplinaria, las cuales se reunirán en sala plena para el ejercicio de específicas funciones.

Por su parte, los Magistrados de los Consejos Seccionales de la judicatura serán designados de la siguiente forma: los correspondientes a las Salas Administrativas, serán designados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Estos magistrados deberán tener título de abogado; especialización en ciencias administrativas, económicas o financieras, y una experiencia específica no inferior a cinco años en dichos campos. La especialización puede compensarse con tres años de experiencia específica en los mismos campos. Los correspondientes a las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias, serán designados por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con las normas sobre carrera judicial. Estos magistrados deberán acreditar los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado del Tribunal Superior.

Con referencia a la sala plena de los consejos seccionales de la judicatura: las salas plenas tendrán, conforme lo establece el artículo 100 de la LEAJ en concordancia con los artículos 256 y 257 de la Constitución, las siguientes funciones: Elegir, para períodos de un año, el Presidente del Consejo, quien tendrá la representación frente a las demás Ramas y

autoridades del Poder Público, así como frente a los particulares, y al Vicepresidente, quien reemplazará al Presidente en sus faltas temporales y accidentales. Promover la imagen de la Rama Judicial en todos sus órdenes frente a la Comunidad. Designar y remover libremente a los empleados del Consejo Seccional, excepto los que sean de libre nombramiento y remoción de cada Magistrado, y aquéllos cuyo nombramiento corresponda a otra Sala o al Director Ejecutivo Seccional; y las demás que señalen la ley o el Consejo Superior de la Judicatura.

Igualmente, el artículo 101 de la LEAJ conforme con los artículos 256 y 257 de la Constitución establecen que las salas administrativas de los consejos seccionales de la judicatura tendrán, entre otras, las siguientes funciones: Administrar la Carrera Judicial en el correspondiente distrito. Llevar el control del rendimiento y gestión de los despachos judiciales mediante los mecanismos e índices correspondientes. Practicar visita general a todos los juzgados de su territorio por lo menos una vez al año, con el fin de establecer el estado en que se encuentra el despacho de los asuntos a su cargo y procurar las soluciones a los casos de congestión que se presenten. Elaborar y presentar a los Tribunales las listas de candidatos para la designación de Jueces en todos los cargos en que deba ser provista una vacante definitiva, conforme a las normas de carrera judicial y conceder o negar las licencias solicitadas por los jueces. Elaborar e impulsar planes y programas de capacitación, desarrollo y bienestar personal de la Rama Judicial conforme a las políticas del Consejo Superior. Ejercer la vigilancia judicial para que la justicia se administre oportuna y eficazmente, y cuidar del normal desempeño de las labores de funcionarios y empleados de esta Rama.

De la misma manera, las salas jurisdiccionales disciplinarias de los consejos seccionales de la judicatura: de acuerdo con lo establecido en el artículo 114 de la LEAJ, sin desconocer la función disciplinaria que tienen otras autoridades, tiene las siguientes funciones: Conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios contra los jueces y los abogados por faltas cometidas en el territorio de su jurisdicción. Dirimir los conflictos de competencia que dentro de su jurisdicción se susciten entre jueces o fiscales e inspectores de policía. Resolver los impedimentos y recusaciones que se presenten con ocasión de las actuaciones de los magistrados del Consejo Seccional; y, Conocer de la solicitud de rehabilitación de los abogados.

Adicionalmente a lo anterior, el Consejo Superior de la Judicatura y los consejos seccionales de la judicatura cuentan con la colaboración de otros órganos que también forman parte de la estructura administrativa de la rama judicial, como son la Comisión Interinstitucional de la rama judicial, la Dirección ejecutiva de la administración judicial, las direcciones seccionales de la administración judicial y las comisiones seccionales interinstitucionales de la rama judicial.

ÓRGANOS QUE COADYUVAN EN LA ADMINISTRACIÓN DE LA RAMA JUDICIAL
<p>Comisión Interinstitucional de la rama judicial: Integrada por los presidentes de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, el Fiscal General de la Nación, y un representante de los funcionarios y empleados de la Rama elegido por éstos. Además, el ministro del interior y de Justicia participa por derecho propio en las reuniones de la Comisión en las que se discutan asuntos relativos al presupuesto y plan sectorial de desarrollo. Esta comisión sirve de mecanismo de información recíproca entre las Corporaciones judiciales y de foro para la discusión de los asuntos que interesen a la administración de Justicia. Sus funciones están relacionadas en el artículo 97 de la LEAJ.</p>
<p>La dirección ejecutiva de la administración de justicia: Es el órgano técnico y administrativo que tiene a su cargo la ejecución de las actividades administrativas de la Rama Judicial, con sujeción a las políticas y decisiones de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Fue creado con el fin de mejorar la eficiencia y la labor de ejecución de las políticas administrativas de la rama judicial. Su composición y funciones están definidas en la LEAJ, específicamente en los artículos 98 y 99.</p>
<p>Comisiones seccionales interinstitucionales: El artículo 102 de la LEAJ dispone que habrá una Comisión Seccional Interinstitucional de la Rama Judicial, integrada por el Presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial, y si hay más de uno, por los Presidentes; por el Presidente del Tribunal Contencioso Administrativo; por el Director Seccional de Fiscalías; por el Presidente del Consejo Seccional de la Judicatura, quien lo presidirá, y por un representante de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial elegidos por éstos. Esta comisión actuará como mecanismo de integración de la rama judicial en la respectiva jurisdicción.</p>
<p>Direcciones seccionales de la judicatura: Conforme con el sistema de desconcentración que se aplica en materia de administración de justicia, existen directores seccionales de la Rama Judicial, encargados de ejercer en el ámbito de su respectivo distrito judicial o grupo de distritos de sus jurisdicción, funciones semejantes a las que corresponden al director ejecutivo de la administración judicial a nivel nacional, bajo sus órdenes, directrices y orientaciones de este último; de acuerdo con lo señalado en el artículo 103 de la LEAJ.</p>

Fuente: Base normativa Ley 270 de 1996

3.3. Organización territorial de la Rama Judicial del Poder Público

Según el artículo 11 de la LEAJ, la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, tienen competencia en todo el territorio nacional.

Los Tribunales Superiores, los Tribunales Administrativos y los Consejos Seccionales de la Judicatura tienen competencia en el correspondiente distrito judicial o administrativo. Los jueces del circuito tienen competencia en el respectivo circuito y los jueces municipales en el respectivo municipio. La ley ha establecido que en caso de que exista la necesidad de crear juzgados de descongestión, tendrán la competencia territorial y material específica que se les señale en el acto de su creación.

Así mismo, con el objeto de desconcentrar el funcionamiento de la administración de justicia y para efectos judiciales, el territorio nacional se ha dividido en distritos y distritos administrativos, y estos a su vez se han dividido en circuitos, los cuáles dentro de la jurisdicción ordinaria están integrados por jurisdicciones municipales. (Artículo 50 LEAJ). Los distritos están conformados por uno o varios circuitos y éstos últimos por uno o varios municipios. A nivel de municipios existe una unidad territorial denominada unidad judicial municipal, la que está conformada por varios municipios, pero para efectos judiciales se comporta como uno solo, diferenciándose así del concepto de circuito. El o los juzgados municipales especializados o promiscuos de esta unidad judicial municipal, funciona en la sede que se haya definido para el efecto y tiene jurisdicción territorial y funcional sobre el resto de municipios que la conforman.

Por lo que respecta a la división judicial, debe anotarse que puede o no coincidir con la división político administrativa del territorio nacional, pues se hará procurando garantizar el fácil acceso a la justicia, la proporcionalidad de cargas en el trabajo, proximidad y fácil comunicación entre los distintos despachos, cercanía del juez con los lugares en que hubieren ocurrido los hechos, oportunidad y celeridad del control ejercido mediante la segunda instancia y suficiencia de recursos para atender la demanda de justicia. (Artículo. 50 LEAJ).

Por último se precisa que la organización básica interna de cada despacho judicial será establecida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la que debe sujetarse a lo establecido por el artículo 51 de la LEAJ, esto es, atendiendo a las competencias asignadas por la Ley, el volumen promedio de los asuntos y el nivel estimado de rendimiento, a las necesidades que existan en materia de asistencia y asesoría en distintas disciplinas, a los requerimientos reales de personal auxiliar y calificado.

3.4. Carrera judicial en Colombia

La carrera judicial se rige por las normas constitucionales, la LEAJ y las demás normas concordantes, entre ellas los reglamentos expedidos por el Consejo Superior o los consejos seccionales de la Judicatura, en ejercicio de la facultad que les asiste de administrar y reglamentar la carrera judicial en materias que no sean de competencia exclusiva del legislador y conforme con los límites establecidos en la Constitución y la ley (facultad que se deriva del artículo 256 de la Constitución y se desarrolla en el artículo 85 de la LEAJ).

La Constitución ha hecho del sistema de carrera el general⁴⁸ y obligatorio para la provisión de cargos al servicio del Estado en todas sus ramas y órganos, tal como se prevé en su artículo 125, que a su vez consagra la normativa general que rige el servicio estatal, y determina el vínculo que existe entre el Estado, como empleador, y sus funcionarios, para lo cual establece que el ingreso y el ascenso para los cargos de carrera se realiza previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

En desarrollo de la norma Constitucional, la LEAJ define claramente las condiciones para acceder a la rama judicial bien sea como funcionario o empleado. Al respecto se precisa que de acuerdo con lo consagrado en el artículo 125 de la LEAJ, en Colombia existen dos categorías de servidores judiciales: los funcionarios y los empleados. En consecuencia, tienen la calidad de funcionarios los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales; mientras que son empleados las demás personas que ocupen cargos en las corporaciones y despachos judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial. Es así, como la LEAJ en su artículo 130 determina cuáles son cargos de periodo individual y fijo (magistrados de las Cortes Constitucional, Suprema de Justicia y Consejo de Estado, Fiscal General de la Nación y Director Ejecutivo de Administración Judicial), cuáles de libre nombramiento y remoción (Magistrado Auxiliar, Abogado Asistente y sus equivalentes; los cargos de los Despachos de Magistrados, los cargos de Vicefiscal General de la Nación, Secretario General, Directores Nacionales; Directores Regionales y Seccionales, entre otros); y cuáles son catalogados como de carrera (los cargos de Magistrado de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y de los Tribunales Contencioso Administrativos y de las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura; de los Fiscales no previstos en los incisos anteriores; de Juez de la República, y los demás cargos de empleados de la Rama Judicial).

Lo expuesto anteriormente nos lleva a precisar que la carrera judicial se basa en el carácter profesional de funcionarios y empleados, en la eficacia de su gestión, en la garantía de igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos al efecto y en la consideración del mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia y la promoción en el servicio. (Artículo 156 LEAJ)

De esta forma, es importante destacar que la carrera judicial en Colombia es un sistema especial⁴⁹ de administración del personal al servicio de la rama judicial del poder público, basado en los principios de la igualdad y del mérito para determinar el ingreso, la permanencia y la promoción en el servicio de funcionarios y empleados, que tiene como finalidad garantizar la eficacia y calidad del servicio de administración de justicia y que se encuentra estructurado a partir de los principios constitucionales generales sobre el sistema de carrera de los servidores públicos y de las disposiciones especiales que consagre el legislador. (Corte Constitucional, Sentencia T-378 de 2003, LEAJ, arts. 156 y 157 y las

⁴⁸ El artículo 125 de la Constitución establece que no son de carrera, los empleos de libre nombramiento y remoción, los de elección popular, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

⁴⁹ Según se desprende del Título VIII de la Constitución, la carrera judicial es especial y de origen constitucional.

sentencias C-037-96 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-658-00 M.P. Antonio Barrera Carbonell, Sentencia y T-347-02 M.P. Jaime Araujo Rentería).

En lo relativo a la carrera judicial como sistema⁵⁰, ésta se compone de diversas fases o etapas, cada una de las cuales consta de objetivos propios de acuerdo con lo definido por la LEAJ en desarrollo de los artículos 256-1 y 125 y siguientes de la Constitución.

Es así, como la ley de referencia, dedica del Título VI al talento humano y de manera específica el capítulo II de este título a la carrera judicial, estableciendo sus fundamentos, administración, campo de aplicación, requisitos especiales y adicionales para su ejercicio, las etapas y programación del proceso de selección, los concursos de méritos, los registros de elegibles y listas de candidatos, nombramientos, cursos, evaluaciones con sus factores, así como las causales de retiro y las competencias para su administración. En este mismo sentido, la LEAJ facultó a la Salas Administrativas del Consejo Superior y seccionales de la Judicatura para reglamentar materias específicas relacionadas con la administración de Justicia.

De conformidad con el artículo 132 de la LEAJ, la provisión de cargos de carrera en la Rama Judicial se podrá hacer, en propiedad para los empleos en vacancia definitiva, en cuanto se hayan superado todas las etapas del proceso de selección si el cargo es de carrera, o si se trata de un traslado; y en provisionalidad en caso de vacancia definitiva hasta tanto no se pueda hacer la designación en la forma prevista por la ley.

En congruencia con lo anterior, la LEAJ en su artículo 160 establece que para el ejercicio de cargos en la carrera judicial es requisito entre otros, haber superado el proceso de selección y aprobado las evaluaciones previstas por la ley y realizadas de conformidad con los reglamentos que para tal efecto expida la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la base de definir en cada prueba la idoneidad del aspirante sin más consideraciones que los resultados que obtengan (resultados que califican o descalifican al aspirante para acceder al cargo).

Asimismo, con el fin de garantizar los principios y la finalidad de la carrera judicial se ha dispuesto que todos los procesos de selección para funcionarios y empleados de carrera en la Rama Judicial sean públicos y abiertos, y en ellos podrán participar tanto particulares como empleados vinculados al servicio, que reúnan los requisitos exigidos para desempeñar el cargo.

Ahora bien, como proceso, la selección se caracteriza por tener una serie de etapas coordinadas y consecutivas que apuntan a proveer las vacantes mediante la producción del acto administrativo de nombramiento del aspirante, atendiendo los principios de eficacia y debido proceso y teniendo como base fundamental el mérito, esto es, el talento humano, como ya se mencionó anteriormente.

⁵⁰ En la práctica, el sistema se traduce en un conjunto de actos que relacionados ordenadamente entre sí contribuyen a determinar el ingreso a la carrera judicial de los aspirantes. Sentencia T-378 de 2003.

Por su parte, el artículo 162 de la LEAJ enuncia bajo un orden lógico las fases o etapas constitutivas del proceso de selección para el ingreso a los cargos de Carrera Judicial, y establece en primero lugar que para el ingreso de funcionarios judiciales se deben surtir las siguientes etapas: concursos de méritos, conformación del Registro Nacional de Elegibles, elaboración de listas de candidatos, nombramiento y confirmación; y en segundo lugar, que en el caso de los empleados judiciales las etapas que se surten para ingresar a la carrera judicial son el concurso de méritos, la conformación del Registro Seccional de Elegibles, la remisión de listas de elegibles y el nombramiento. Finalmente, la LEAJ enuncia cada una de las etapas del proceso de selección para el ingreso al sistema de carrera judicial es la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la encargada de reglamentar la forma, clase, contenido, alcances y demás aspectos de cada una de las etapas, garantizando la observancia de los principios de publicidad y contradicción.

Gráfico 41

ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN PARA PROVEER CARGOS DE CARRERA JUDICIAL
<p>1. CONCURSO DE MÉRITOS: es la primera etapa en que se divide el proceso de selección. De conformidad con el artículo 164 de la LEAJ, el concurso de méritos es el proceso mediante el cual, a través de la evaluación de conocimientos, destrezas, aptitud, experiencia, idoneidad moral y condiciones de personalidad de los aspirantes a ocupar cargos en la carrera judicial.</p>
<p>- <i>Los participantes:</i> podrán participar en el concurso los ciudadanos colombianos que de acuerdo con la categoría del cargo por proveer, reúnan los requisitos correspondientes.</p>
<p>-<i>La convocatoria:</i> es norma obligatoria que regula todo proceso de selección mediante concurso de méritos</p>
<p>-<i>Las admisiones:</i> serán admitidas las solicitudes de los aspirantes que reúnan las calidades señaladas en la convocatoria y que acrediten el cumplimiento de todos los requisitos en ella exigidos.</p>
<p>- <i>Las etapas del concurso:</i> todo concurso de méritos comprenderá dos etapas sucesivas de selección y de clasificación.</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>La etapa de selección</i> tiene por objeto la escogencia de los aspirantes que harán parte del correspondiente Registro de Elegibles y estará integrada por el conjunto de pruebas que, con sentido eliminatorio, señale y reglamente la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. • <i>La etapa de clasificación</i> tiene por objetivo establecer el orden de registro según el mérito de cada concursante elegible, asignándosele a cada uno un lugar dentro del Registro para cada clase de cargo y de especialidad.
<p>1. CONFORMACIÓN DE REGISTRO DE ELEGIBLES: de acuerdo con lo contenido en el artículo 165 la LEAJ, la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura conformará con quienes hayan superado las etapas de selección y calificación, el correspondiente Registro de Elegibles para cargos de funcionarios y empleados de carrera de la Rama Judicial, teniendo en cuenta las diferentes categorías de cargos a proveer. La conformación de la lista de elegibles atenderá a lo contenido en los artículos 163 a 165 de la LEAJ.</p>
<p>2. LISTAS DE CANDIDATOS: la provisión de cargos se hará de listas superiores a</p>

cinco (5) candidatos con inscripción vigente en el registro de elegibles y que para cada caso envíen las Salas Administrativas del Consejo Superior o Seccionales de la Judicatura, según lo dispuesto en el artículo 166 de la LEAJ.

3. NOMBRAMIENTO y CONFIRMACION: Esta etapa está contenida en el artículo 167 de la LEAJ, que establece que cada vez que se presente una vacante en cargo de funcionario, la entidad nominadora comunicará la novedad, a más tardar dentro de los tres días siguientes, a la correspondiente Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura, según el caso y que una vez recibida la lista de candidatos, procederá al nombramiento dentro de los diez días siguientes.

Esta etapa constituye la última de las enunciadas en el artículo 162 en cuanto al ingreso al sistema de carrera judicial y anuncia la culminación del proceso de selección, máxime que a partir de la posesión los derechos que se generan serán los propios de la carrera judicial.

Fuente: Base normativa Ley 270 de 1996

3.4.1. Evaluación de desempeño

Una vez, la persona ha ingresado a la carrera judicial bien sea como funcionario o empleado judicial, debe asumir un proceso de evaluación de servicios y calificación que se rige por las normas de la LEAJ y el reglamento expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, y que tiene como objetivo verificar que los servidores de la Rama Judicial mantengan en el desempeño de sus funciones los niveles de idoneidad, calidad y eficiencia que justifican la permanencia en el cargo, tal como lo señala el artículo 169 de la LEAJ. La evaluación de servicios debe ser en todo caso motivada y resultante de un control permanente del desempeño del funcionario o empleado judicial. Para efectos de esta evaluación, las Corporaciones y los Despachos Judiciales, presentarán el apoyo que se requiera y suministrarán toda la información que posean sobre el desempeño de los funcionarios que deban ser evaluados.

Así las cosas, los empleados de carrera son evaluados por sus superiores jerárquicos anualmente, sin perjuicio de que a juicios de estos superiores y por necesidades del servicio se adelante su desarrollo. La calificación insatisfactoria de la evaluación, da lugar al retiro del empleado del servicio. Contra esta decisión proceden los recursos de vía gubernativa.

Respecto a la evaluación de funcionarios, estos serán evaluados por la Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o del Consejo Seccional de la Judicatura según el caso. Los superiores funcionales del calificado, deben remitir el resultado de la evaluación del factor calidad, el cual servirá de base para la calificación integral. La evaluación de los jueces se llevará a cabo anualmente y la de los magistrados de los tribunales cada dos años. La calificación insatisfactoria en firme dará lugar al retiro del funcionario. Contra esta decisión proceden los recursos de la vía gubernativa. (Artículo 172 LEAJ)

3.4.2. Retiro de la carrera judicial

La exclusión de la carrera judicial de los servidores judiciales, bien sea funcionarios o empedados, conlleva el retiro del ejercicio del servicio y la pérdida de los derechos y beneficios propios de la carrera judicial, se produce en primer lugar por las causales genéricas del retiro del servicio, estas son, renuncia aceptada, supresión del despacho Judicial o del cargo, invalidez absoluta declarada por autoridad competente, retiro forzoso motivado por edad, vencimiento del período para el cual fue elegido, retiro con derecho a pensión de jubilación, abandono del cargo, revocatoria del nombramiento, destitución producto de un proceso disciplinario, muerte del funcionario o empleado (art. 149 LEAJ); y en segundo lugar, por la evaluación de servicios no satisfactoria. Es importante resalta que el acto que decide la exclusión del servidor de la carrera judicial, debe ser motivado y susceptible de interponer en su contra los recursos que la ley prevea en cada caso.

3.4.3. La formación y la capacitación de funcionarios judiciales en Colombia: Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”

La LEAJ establece en su artículo 177 que la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla “hará parte del Consejo Superior de la Judicatura (...) y se constituirá en el centro de formación inicial y continuada de funcionarios y empleados al servicio de la Administración de Justicia.⁵¹ A su vez, esta norma otorga a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la facultad para reglamentar el funcionamiento de la Escuela Judicial.

Aunque originariamente la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla estuvo integrada en el Ministerio de Justicia⁵², desde 1998 hace parte del Consejo Superior de la Judicatura, específicamente como una unidad administrativa adscrita a su Sala Administrativa, y cuya organización y funcionamiento están reglamentados básicamente mediante el acuerdo No. 800 del año 2000 expedido por esta sala.

La Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla es la encargada de apoyar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en la formación y capacitación de los magistrados, jueces y empleados de rama judicial; así como de las personas que aspiran a ingresar a la misma o que en ejercicio de su profesión u oficio, colaboran con ella. Para cumplir con sus objetivos, esta Escuela, trabaja a través de grupos de apoyo conformados por los presidentes de los Consejos Seccionales de la Judicatura, de los Tribunales Superiores del distrito, de los Tribunales Administrativos y de los Directores Seccionales de la Administración Judicial, con la participación de los representantes de los colegios de jueces y asociaciones de abogados, quienes colaboran con la administración de justicia.

⁵¹ La Fiscalía General de la Nación se exceptúa de la formación judicial dirigida por la Escuela Rodrigo Lara Bonilla.

⁵² El artículo 3° de la Ley 790 de 2002 fusionó los Ministerios del Interior y de Justicia y del Derecho, conformando el Ministerio del Interior y de Justicia.

Así las cosas, la Escuela Judicial cumple una labor de formación y capacitación orientada por “el respeto a la independencia del juez, un carácter integral y sistemático de la formación, la participación de la judicatura, el mejoramiento de la administración de justicia y el cubrimiento nacional, básicamente en tres escenarios: el llamado Sistema Jurídico Nacional, integrado por los magistrados, jueces y empleados de las cortes, tribunales y juzgados; la Jurisdicción de la Paz y las Jurisdicciones Indígenas; asimismo, respecto de quienes aspiran ingresar o colaboran con la Rama Judicial”.⁵³

En el campo de la formación inicial, es importante tener en cuenta lo consagrado en el artículo 160 de la LEAJ, esto es, que el acceso por primera vez a cualquier cargo de funcionario de carrera, requiere la previa aprobación del curso de formación judicial; curso que de conformidad con lo consagrado en el artículo 168 de la misma norma, tiene como objetivo principal formar profesional y científicamente para el correcto desempeño de su cargo a quienes aspiran a formar parte de la Rama Judicial. De igual forma, la norma establece que este curso puede realizarse como parte del proceso de selección, en cuyo caso revestirá, con efecto eliminatorio, la modalidad de curso-concurso o, contemplarse como requisito previo para el ingreso a la función judicial, una vez superadas las fases preliminares del proceso de selección.

Sin embargo, debido a que la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, encargada de la formación del personal que compone la Rama Judicial, se incorporó al Consejo Superior de la Judicatura tan solo en el año 1998, gran parte de los funcionarios que actualmente hacen parte de la Rama Judicial no recibieron el curso de formación judicial inicial; y por tanto, se hizo necesario el diseño e implementación de un programa de formación que les brindara la posibilidad de conocer, reforzar o revisar los principios jurídicos, científicos y técnicos aplicados a su función⁵⁴.

En el ámbito de la formación continuada, la Escuela Rodrigo Lara Bonilla, ofrece al servidor judicial programas dirigidos a profundizar y actualizar sus conocimientos en materias fundamentalmente de competencia del respectivo despacho. Es así, como la Escuela ha diseñado programas tanto de especialización como de actualización que buscan el mejoramiento continuo de la rama judicial al contar con personal altamente calificado y en permanente formación. Estos programas se desarrollan a través de jornadas académicas en temas específicos, congresos nacionales e internacionales y encuentros de las jurisdicciones que permiten el conocimiento y análisis de la jurisprudencia.

En este punto es importante mencionar, en primer lugar, que la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” tiene como objetivo general integrar un sistema de aprendizaje para la Rama Judicial, que genere, difunda y evalúe los conocimientos y habilidades necesarios para la correcta prestación del servicio mediante procesos de investigación, educativos, pedagógicos y tecnológicos. Y en segundo, que a partir del año 2000, el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial ‘Rodrigo Lara Bonilla’, atendiendo a la función de formación inicial y continuada que a esta última le corresponde, emprendió el

⁵³ www.cejamericas.org

⁵⁴ Consejo Superior de la Judicatura en www.ramajudicial.gov.co

desarrollo de seis áreas estratégicas: 1. Diseño curricular: construcción y ejecución del Plan de Formación de la Rama Judicial; 2. Conformación de la Red de Formadores Judiciales; 3. Desarrollo de investigaciones académicas aplicadas; 4. Programa de difusión; 4. Participación de los servidores judiciales a través de Comités y Grupos de Apoyo, y 5. Sistema de seguimiento, evaluación y mejoramiento de los planes y programas educativos.⁵⁵

Conforme con lo anterior, la Rama judicial del poder público en Colombia, cuenta con un plan de formación y capacitación que es ejecutado por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. El área de formación hace referencia a aquellos principios, valores, estructuras de pensamiento y conceptos fundamentales que, en el proceso de selección por el sistema de Carrera Judicial o como requisito previo al ejercicio judicial, debe interiorizar el servidor, cualquiera que sea la jurisdicción o especialidad en la que se desempeñe. Mientras que el área de capacitación ofrece al servidor programas orientados a la profundización y actualización en las materias de competencia del respectivo despacho, caracterizados por un alto grado de flexibilidad que les permite evolucionar rápidamente de tal manera que, a partir de la evaluación y priorización permanentes, la programación se ajuste anualmente en función de las necesidades de la Rama

El esquema se complementa con líneas de investigación aplicada desarrolladas directamente por la Escuela o por otras unidades del Consejo.⁵⁶

El modelo de formación y capacitación de la Escuela Judicial, está basado en el autoaprendizaje o aprendizaje autodirigido, en el cual el compromiso de los magistrados, jueces y demás servidores de la rama judicial con su formación y la formación de sus compañeros, es fundamental para la adecuada evolución y eficiencia de la labor judicial. Este modelo se orienta a crear espacios de reflexión en el cual los servidores judiciales construyen y fortalecen su conocimiento mediante sesiones de discusión realizadas en talleres dirigidos e integrados. De igual modo, para efectos de la formación y capacitación, se elaboran y distribuyen previamente documentos de trabajo que de una manera dinámica reúnen aspectos teóricos y prácticos relacionados con la actividad judicial, complementados con citas sobre jurisprudencia y doctrina nacional e internacional.

Actualmente es importante la utilización de herramientas tecnológicas en el proceso de formación adelantado por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, y en esta materia se destaca la existencia del campus virtual de la Escuela: www.ejrlb.net, que sirve de apoyo a la ejecución de los programas desarrollados en ejercicio de sus funciones de formación.

⁵⁵ ACUERDO No. PSAA07-4078 DE 2007. Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

⁵⁶ www.cejamerica.org

Gráfico 42

<p style="text-align: center;">ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN DE LA ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA</p> <p>Base legal: De conformidad con los Acuerdos 800 y 836 de 2000, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior, el funcionamiento de la Escuela corresponde a la siguiente organización:</p> <p>1. ESTRUCTURA DE LA ESCUELA JUDICIAL</p> <ul style="list-style-type: none">1.1. PLANTA DE LA ESCUELA<ul style="list-style-type: none">1.1.1. Dirección1.1.2. División Académica1.1.3. División Administrativa1.2. COMITÉS Y GRUPOS SECCIONALES DE APOYO<ul style="list-style-type: none">1.1.1. Comité Nacional Coordinador1.1.2. Comités Académicos Zonales1.1.3. Grupos Seccionales de Apoyo1.1.4. Comité Técnico1.3. REDES DE FORMADORES, TUTORES Y MONITORES <p>2. COORDINACIÓN CURSO DE FORMACIÓN JUDICIAL INICIAL</p> <ul style="list-style-type: none">2.1. COORDINACIÓN GENERAL<ul style="list-style-type: none">2.1.1. Sala Administrativa Consejo Superior de la Judicatura2.1.2. Dirección Escuela Judicial2.2. COORDINACIÓN ACADÉMICA<ul style="list-style-type: none">2.2.1. Jefe de División Académica2.2.2. Comité Académico del Curso2.2.3. Red de Formadores Judiciales2.2.4. Coordinador Registro Académico2.3. COORDINACIÓN REGISTRO ACADÉMICO<ul style="list-style-type: none">2.3.1. Coordinador Registro Académico Escuela Judicial2.3.2. Unidad de Administración de la Carrera Judicial2.4. COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA<ul style="list-style-type: none">2.4.1. Jefe División Administrativa2.4.2. Coordinador Materiales Educativos2.4.3. Coordinadores Logística
--

Fuente: Acuerdos 800 y 836 de 2000, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura

3.5. Planificación y presupuesto

En Colombia se consolidó la idea de independizar el poder judicial de la tutela del Gobierno y de la rama Legislativa, mediante la atribución de funciones administrativas de mayor trascendencia al Consejo Superior de la Judicatura; como un organismo que garantiza la transparencia y objetividad de la selección de las magistraturas y las judicaturas. Adicionalmente, se da plena participación a la rama judicial en el proceso nacional de

desarrollo y la división territorial del país, con una capacidad normativa residual, supletoria y complementaria de la función legislativa del Congreso⁵⁷.

Es así como El Consejo Superior de la Judicatura⁵⁸ aparece en la Carta Política de julio de 1991, y se constituye como uno de los más importantes instrumentos orgánicos de gobierno y administración de la rama judicial, específicamente previsto para garantizar el autogobierno de la rama judicial del poder público, donde sus decisiones son independientes y donde tiene el mismo nivel orgánico de las altas cortes como la Corte Suprema, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

En concordancia con la Ley 152 de 1994, la LEAJ y el Acuerdo 254 de 1998 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; y atendiendo a los principios de Autonomía, Coordinación, Consistencia, Prioridad del gasto público social, continuidad, participación, desarrollo armónico de las regiones, eficiencia, viabilidad y coherencia, es la Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura la encargada de presentar el proyecto de plan sectorial de desarrollo, con su correspondiente plan de inversiones de la rama judicial a la Comisión Interinstitucional de la Rama Judicial y posteriormente al Consejo Superior de la Judicatura en pleno, quien en ejercicio misión constitucional y legal,

⁵⁷ http://www.ramajudicial.gov.co/cs_j_portal/jsp/frames/index.jsp?idsitio=21

⁵⁸ En la historia constitucional y administrativa de Colombia se registran muy escasos intentos para establecer instrumentos adecuados de gobierno y administración de la rama judicial. El primer antecedente del actual C.S.J. se encuentra en 1970, pues, se expide el primer estatuto de carrera –que nunca tuvo aplicación– y se crea el consejo superior de la administración de justicia, bajo la dirección del ministerio; posteriormente, mediante el Acto Legislativo No. 1 de 1979, se intentó la creación del C.S.J. con las funciones de administrar la carrera judicial y ejercer la potestad disciplinaria, en una reforma constitucional que fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia. Sólo en 1987, mediante el Decreto 52, se pone en funcionamiento la carrera judicial, pero mantuvo su manejo bajo la dirección del gobierno. Ese viejo Consejo Superior de la Administración de Justicia, integrado por miembros de la judicatura, entró en funcionamiento con el apoyo de la Dirección Nacional de Carrera Judicial, que enriqueció sus funciones hasta adquirir, en desarrollo de la Ley 38 de 1989, su consolidación mediante la atribución de ejecutar el presupuesto funcionamiento de la rama, excepto en cuanto a los recursos de inversión que continuó en cabeza del Ministerio de Justicia, a través del Fondo Rotatorio. En estas condiciones, no se registraron avances significativos frente a la crisis en la administración de justicia, la cual, lejos de superarse, persistió en sus principales manifestaciones, tales como ausencia de políticas de desarrollo para la justicia, deficiencia en la asignación de recursos y falta de autonomía en la ejecución de los mismos. Por otra parte, la realización de las actividades operativas encomendadas a la rama presentaba dificultades resultantes de una mínima participación del Consejo Superior de la Administración de Justicia y de la precaria estructura organizacional de la Dirección Nacional de Carrera Judicial. Así, fue evidente la inexistencia de políticas y programas de desarrollo del talento humano, pues el régimen laboral y salarial no correspondía a un diseño técnico. Así como la ausencia de políticas y programas de modernización tecnológica y de administración y control, tanto de los despachos judiciales como de los entes de administración de la rama judicial y se generó un gravísimo estado de carencia de recursos físicos adecuados a las necesidades de las corporaciones y despachos judiciales, y se destacó la proliferación de obras inconclusas y mal ubicadas, dispersas en todo el territorio nacional y edificios ocupados por otras entidades, con grandes cargas tributarias. Además, se pudo constatar la generalización del aumento del atraso judicial y consecuentemente, el aumento de pérdida de credibilidad en el sistema, la congestión en los despachos judiciales, la falta de personal, la inadecuada distribución territorial de los juzgados y de las competencias, el bajo rendimiento y las carencias en la calidad y actualización de la información sobre la actividad judicial. <http://www.ramajudicial.gov.co/informaciongeneral>

como órgano de autogobierno de la Rama, lo aprueba y posteriormente remite al Departamento Nacional de Planeación.

De igual manera, el Consejo Superior de la Judicatura, por conducto del Director Ejecutivo de Administración Judicial, debe solicitar del Departamento Nacional de Planeación el registro de los proyectos de inversión que hagan parte del Plan Sectorial de Desarrollo de la Rama Judicial en el Banco de Programas y Proyectos de Inversión Nacional.

Asimismo el plan sectorial de desarrollo para la rama judicial debe comprender, entre otros, y de acuerdo con lo estipulado en el artículo 87 de la LEAJ, aspectos como el eficaz y equitativo funcionamiento de la rama judicial con el fin de permitir el acceso real a la administración de justicia, la descongestión de despachos judiciales, programas de formación, capacitación y adiestramiento de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, programas de inversión para la modernización de la estructura física con su dotación y con la descripción de sus principales subprogramas. En este sentido, la sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura define la metodología para la elaboración del respectivo plan sectorial y de los proyectos que deban ser sometidos a la consideración del Gobierno con el objeto de que sean incluidos en los proyectos del Plan Nacional de Desarrollo y Plan de Inversión.

A manera de ejemplo, podemos señalar que el Plan sectorial de desarrollo de la Rama Judicial 2007-2010 formula las políticas y estrategias, programas y proyectos que se configuran como instrumentos de gestión en armonía y coordinación con las políticas de Estado impulsadas por el gobierno nacional. La existencia de problemas estructurales relacionados con el atraso y la mora judicial, la necesidad de mejorar las condiciones de acceso al aparato formal de justicia y a las jurisdicciones especiales, la urgencia de mejorar las condiciones de coordinación intersectorial con las entidades que hacen parte del sector justicia y con las entidades de apoyo, el interés por mejorar los niveles de confianza de la ciudadanía en el sistema judicial y la armonía de la acción de la administración de justicia y del Estado.

Por otra parte, la sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, también es la encargada de elaborar el proyecto de presupuesto para la rama judicial, el cual debe reflejar el Plan Sectorial de desarrollo para la rama judicial y debe incorporar el presupuesto de la Fiscalía General de la Nación. Es así, como siguiendo las directrices contenidas en el artículo 88 de la LEAJ la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, discute y adopta el proyecto de presupuesto dentro de los meses de marzo y abril de cada año, y previo concepto de la Comisión Interinstitucional de la Rama Judicial lo entrega al Gobierno Nacional, para efectos de la Elaboración del proyecto de Presupuesto General de la Nación, en sesión especial.

Es importante aclarar que siguiendo lo establecido en el artículo 36 de la LEAJ, el presupuesto de la rama judicial es ejecutado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Esta sala mediante Acuerdo fija conceptos, cuantías, condiciones y asigna las distintas etapas de ejecución del presupuesto de la Rama Judicial a las Salas

Administrativas de los Consejos Seccionales de la Judicatura, la Dirección Nacional de Administración Judicial o a los Directores de Unidad del Consejo Superior.

Es así, como en ejecución del presupuesto de la rama judicial, corresponde a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, o a los servidores en quienes ésta delegue, celebrar los contratos necesarios para el correcto funcionamiento de la rama judicial de acuerdo con las leyes de contratación vigentes.

Dentro de éste contexto, es pertinente abarcar el tema de la ordenación del gasto, ya que en lo referente a los servicios personales corresponde al Director Nacional de la Administración Judicial, quien debe seguir ciertos parámetros en ejercicio de su función. En primer lugar, para el pago de salarios y demás emolumentos que han de percibir los servidores de la rama judicial, la oficina de personal o quien haga sus veces, debe verificar que el cargo esté contemplado en la Planta de Personal y que el servidor esté debidamente posesionado y haya prestación del servicio. De igual manera, se debe respetar todo el régimen prestacional y demás derechos de los servidores contemplados en las normas vigentes. En segundo lugar, el Director Nacional de Administración Judicial, puede previa autorización de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, delegar la función de ordenación del gasto en los Jefes Seccionales a su cargo o en los Directores seccionales.

Veamos como en informe de gestión 2009 – 2010 presentado por el Consejo Superior de la Judicatura al Congreso de la República, se destaca los aspectos centrales de la gestión de la Rama Judicial en general basado en cuatro ejes temáticos relacionados con el mejoramiento del acceso, mejoramiento en la eficiencia, mejoramiento de la calidad y mejoramiento de la autonomía de la administración de justicia; se mostró con relación a este último eje que el Presupuesto de la rama judicial para el año 2009 fue de \$1,68 billones, de los cuales el 95% se destinaron a gastos de funcionamiento (\$1.59 billones) y el 5% para Inversión (\$87.618 millones); que la ejecución en el periodo para los gastos de funcionamiento fue de 99.13 % y de inversión fue de 98.94%; y que la participación del presupuesto del sector jurisdiccional frente al Presupuesto General de la Nación en el año 2009, fue del 1.21% –de \$100 pesos del PGN se asignaron a la Rama Judicial \$1.21 pesos– y frente el producto Interno Bruto PIB es de 0.34% –de 100 pesos del PIB le corresponden 34 centavos al aparato judicial–.

3.6. Mecanismos de control gubernamental en la Administración de Justicia

En el país no existen, ni tienen por qué existir los mecanismos de control gubernamental debido a la separación de poderes que se traduce en la independencia de las tres ramas del poder. Sin embargo, cabe señalar que revisando el sistema democrático de pesos y contrapesos de las diferentes ramas se puede afirmar que el Ejecutivo, respecto de la rama judicial, tiene los siguientes poderes: propone tres de las ternas necesarias para elegir magistrados de la Corte Constitucional, la terna para elegir Fiscal General de la Nación y las ternas, en su totalidad, para que el Congreso elija los siete magistrados de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

La independencia judicial que es garantía que tienen los Estados para proteger a la sociedad de los abusos del poder político, en el caso colombiano, y debido a la reelección del actual presidente de la República Álvaro Uribe Vélez, ha quedado en entredicho, ya que se ha evidenciado que además de sujetarse a elementos normativos, también obedece a relaciones de poder. Un ejemplo sería la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, cuyos magistrados son elegidos por el Congreso de la República, ya que en la actualidad está conformado en su totalidad por Magistrados postulados por el gobierno del Presidente y elegidos por un Congreso de mayorías del Partido Uribista. Es decir, toda esta sala disciplinaria cuyo poder sobre la Rama Judicial es enorme, estará integrada por funcionarios postulados por el actual gobierno.

Según opiniones de analistas y ex magistrados recogidas por la revista *Semana*⁵⁹, esto no se había dado antes, debido a que como los Presidentes sólo duraban cuatro años, no alcanzaban a nombrar sino a una minoría de los magistrados de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior; no sería exagerado decir que con este paso se quebró un eje central de los que sostienen un principio básico de la democracia: la independencia de los poderes públicos.

En concordancia con lo anterior, para Armando Novoa⁶⁰, director del Centro de Estudios Constitucionales Plural, el hecho de que el Presidente tenga copadas todas las cuotas burocráticas en la Sala Disciplinaria es una amenaza a la independencia de la Rama Judicial, producto de la reelección presidencial, advirtiendo que “La cooptación de la Sala Disciplinaria se podrá utilizar como un disuasivo de las investigaciones por la parapolítica⁶¹”. En este sentido, explica Novoa que si bien es cierto que a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, quienes son los encargados de las investigaciones a los parapolíticos, los protege su fuero constitucional y sólo pueden ser investigados por la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes; la Sala Disciplinaria sí puede investigar a magistrados auxiliares y a los fiscales que llevan los casos de la parapolítica.

Por su parte Javier Revelo, investigador del Centro de Estudios de Derecho de Justicia y Sociedad⁶², argumentó que con el nombramiento de toda la Sala Disciplinaria por injerencia del gobierno ésta quedaría amarrada a sus intereses. “La garantía de independencia de la Justicia quedaría en entredicho. Quien juzga a los jueces debería ser independiente. Si se afecta la independencia de los jueces se afecta la independencia de la Justicia (...)”. De igual manera, afirma que teniendo en cuenta la actual situación es posible concluir que los jueces en Colombia tienen la independencia judicial que los políticos están dispuestos a

⁵⁹ César Paredes, periodista de *Semana.com* Uribe consigue control del órgano que vigila y sanciona a los jueces

⁶⁰ La Constitución del 91 y El Referendo. Parieron los montes. Por: **Armando Novoa García** *Director del Centro de Estudios Constitucionales Plural*

⁶¹ El término parapolítica hace referencia a las relaciones existentes entre las personas que ejercen cargos de elección popular con grupos de autodefensas (grupos armados al margen de la ley)

⁶² Javier Eduardo Revelo Rebolledo La independencia judicial en tiempos de Uribe. Publicado en: Pontificia Universidad Javeriana, Junio 01 de 2008

concederles, aunque esta situación no sea deseable para el desarrollo del Estado de derecho en Colombia⁶³

3.7. Participación y control social en la administración de justicia

La noción de control social, está ligada a parte de los fundamentos del Estado social de Derecho proclamado en la Constitución, modelo de Estado que exige la vinculación directa de la ciudadanía al ejercicio de lo público como interlocutora válida y necesaria para garantizar una gestión efectiva. De esta manera se concibe el control social como el ejercicio consciente, permanente y juicioso de ciudadanos que se comprometen con el propósito de hacer seguimiento a la actividad del Estado y sus instituciones para que ellas cumplan con su misión y lo hagan desde la interlocución con quienes son sus usuarios y beneficiarios.

Al respecto, el artículo 2 de la Constitución establece que entre los fines esenciales del Estado está “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación”. Igualmente el Artículo 103 Constitucional consagra que “El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, benéficas o de utilidad común no gubernamentales sin detrimento de su autonomía, con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación, en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan”.

Sin embargo, en Colombia no existe en la actualidad una participación directa y control social de la ciudadanía en la Administración de justicia, lo que se evidencia por ejemplo en que en el Consejo Superior de la Judicatura no tienen asiento representantes de los Colegios de Abogados, o de los empleados, y en la composición de las Cortes tampoco hay cuota para académicos, como ocurre en otros países; a pesar que distinguidos miembros de la academia constantemente han propuesto que las Facultades de Derecho postulen candidatos para las altas Cortes, pero hasta el momento la iniciativa no ha prosperado.

Conforme a lo anterior, es importante aclarar que algunas organizaciones como la Corporación Excelencia en la Justicia, Congreso Visible, entre otras, cuya misión apunta a observar las actuaciones de las autoridades judiciales y en general el funcionamiento de la rama judicial han dado ciertas recomendaciones y propuesto planes de acción; pero sin fuerza vinculante para influir de manera directa en las decisiones tomadas por la administración de justicia.

Al respecto, la Comisión de expertos de reforma a la justicia, ha señalado en su informe preliminar de reforma a la justicia presentado el pasado 12 de abril de 2010, que evidencia la necesidad de que la Rama Judicial tenga una mayor integración con la sociedad a la cual le presta sus servicios, por conducto de los beneficiarios directos de la Administración de

⁶³ Javier Eduardo Revelo Rebolledo, Mauricio García Villegas. Publicado en: Revista Foro, Agosto 05 de 2008

Justicia y actores de los procesos judiciales, como son los organismos de control, los abogados y los sujetos procesales en general, y por aquellos que se benefician de las jurisdicciones especiales complementarias. Además de lo anterior, es indispensable que la Rama Judicial inicie el proceso de integración social judicial, de una parte, mediante una fluida comunicación con la sociedad, en forma directa o por conducto de los medios de comunicación social, sobre los diversos aspectos de la administración de justicia, especialmente aquellos de mayor interés o impacto social; y, de otra, por medio de la orientación y asistencia a la comunidad en el cumplimiento del deber de colaboración con la administración de justicia y, si fuere el caso, de su control social y ético, que asegure una mayor transparencia y prevenga tentativas de corrupción en desarrollo de la función jurisdiccional.

3.8. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia

La administración de justicia Colombiana, hoy enfrenta un proceso de modernización e implementación de nuevas tecnologías, encaminado a mejorar el acceso a la administración de justicia, la transparencia de sus procesos, la eficiencia y la cobertura del aparato jurisdiccional. Proceso de modernización que va articulado con un proceso de modernización de los demás procesos estatales.

Dicha modernización tiene fundamento en el artículo 106 de la LEAJ, modificado por la ley 1285 de 2009, donde se identifica la necesidad de adoptar nuevas tecnologías, para el desarrollo de las gestiones relativas a la administración de justicia; es por esto, el Consejo Superior de la Judicatura, como principal órgano de gobierno de la rama judicial, tiene dentro sus funciones la de diseñar, implementar y mantener en funcionamiento unos adecuados sistemas de información que, incluyan entre otros, los relativos a la información financiera, recursos humanos, costos, información presupuestaria, gestión judicial y acceso de los servidores de la rama, en forma completa y oportuna, al conocimiento de las fuentes formales del derecho, tanto nacionales como internacionales.

Dentro de este marco jurídico la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo No. PSAA06-3334 de 2006, reglamentó la utilización de medios electrónicos e informáticos en el cumplimiento de las funciones de administración judicial. Este Acuerdo contempla que es aplicable en lo pertinente a los procedimientos civil, contencioso administrativo, laboral, penal y disciplinario respecto de los actos de comunicación procesal susceptibles de realizarse a través de mensajes de datos y métodos de firma electrónico, así como en lo relacionado con los documentos contenidos en medios electrónicos y su presentación, en los términos de los respectivos códigos de procedimiento; sin desconocer los medios de comunicación procesal propios del caso. De igual modo, se prevé que la implementación se hará en forma gradual, iniciando en los despachos que cuenten con la infraestructura tecnológica, en ciudades como Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla y Bucaramanga.

Se destaca que el mencionado acuerdo otorga equivalencia funcional, es decir, el mismo valor probatorio que los medios tradicionales de comunicación, la Corte Constitucional, al respecto señala que es necesario atender a los siguientes criterios, (i) la información contenida en el mensaje de datos debe ser accesible para su posterior consulta; además de ello se debe garantizar (ii) la fiabilidad sobre el origen del mensaje; (iii) la integridad del mensaje; (iv) la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce; (v) la confidencialidad, privacidad, y seguridad de los datos de carácter personal que contenga tales mensajes de datos; (vi) el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales respectivas orientados a hacer efectivos el debido proceso y el derecho de defensa. (Sentencia T-686/07).

Cabe también indicar que en el Plan Sectorial de Desarrollo de la Rama Judicial del 2007 – 2010 “Más eficiente más eficaz y más efectivo”, se estipuló, como una de las metas, desarrollar sistemas de comunicaciones internas, externas e intersectoriales para optimizar la gestión judicial y administrativa, incorporando modernos sistemas tecnológicos y telemáticos que faciliten el acceso ágil y oportuno a la información de la Rama Judicial.

De igual manera, dentro de las políticas estatales de modernización a comienzos de la actual década, la Presidencia de la República, bajo la coordinación del Ministerio de Comunicaciones (hoy Ministerio de tecnologías de la información y las comunicaciones – Ley 1341 de 2009) creó el programa “Agenda Conectividad” (Política de Estado presentada y aprobada por el CONPES⁶⁴ mediante el documento 3072 del 9 de febrero de 2000) orientado al desarrollo de cuatro campos fundamentales, el mejoramiento de la calidad de vida de los colombianos, le aumento en la competitividad del sector productivo, la modernización de las instituciones públicas y la socialización del acceso a la información estatal. A partir de esto, el Estado Colombiano inició un proceso de integración, articulación y desarrollo de estrategias encaminadas a la masificación del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICS) al servicio de la actividad estatal, entre esta la administración de justicia.

En concordancia con esta política, se elaboró y puso en marcha el Plan Nacional de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (PNTIC) 2008 – 2019, que busca coordinar y repotenciar los programas y proyectos existentes en cuanto a implementación de tecnologías, a la par que desarrollar nuevas iniciativas, con la participación de la sociedad civil, para acelerar la obtención de resultados y los procesos de integración de los diferentes sectores de la sociedad colombiana.

Así mismo, el Gobierno Nacional se ha comprometido con el Plan Nacional de TIC 2008-2019⁶⁵ (PNTIC) que busca que, al final de este período, todos los colombianos se informen

⁶⁴ El Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) es un organismo técnico asesor del ejecutivo y la máxima autoridad nacional de planeación en el país, siendo el espacio más importante de discusión para la formulación de las políticas públicas.

⁶⁵ Para mostrar cifras concretas en el proceso de modernización y de incorporación de tecnologías en la administración de justicia en Colombia se destaca lo expuesto en el informe de gestión 2009- 2010

y se comuniquen haciendo uso eficiente y productivo de las TIC para mejorar la inclusión social y aumentar la competitividad.

Para lograr este objetivo se proponen una serie de políticas, acciones y proyectos en ocho ejes principales, cuatro transversales y cuatro verticales. Los ejes transversales cubren aspectos y programas que tienen efecto sobre los distintos sectores y grupos de la sociedad. Los ejes verticales se refieren a programas que ayudarán a lograr una mejor apropiación y uso de las TIC en sectores considerados prioritarios para este PNTIC. Los ejes transversales son: (1) comunidad; (2) marco regulatorio; (3) investigación, desarrollo e innovación; (4) gobierno en Línea. Los cuatro ejes verticales son: (1) educación; (2) salud; (3) justicia; (4) competitividad empresarial.

Con relación a la justicia, el PNTIC prevé optimizar la gestión judicial y administrativa, incorporando modernos sistemas tecnológicos y telemáticos que faciliten el acceso ágil y oportuno a la información de la Rama Judicial. Para lograr tal fin, se ha elaborado un Plan Estratégico de la Justicia, el cual busca en un mediano plazo, proveer el acceso a la infraestructura de TIC con estándares de niveles de servicio de clase mundial, para la Rama Judicial y en particular para los despachos judiciales y tribunales en todos los niveles, a lo largo y ancho del país; el uso eficaz de las TIC para mejorar la oportunidad, la eficacia, la transparencia y la confiabilidad de la prestación de los servicios de administración de justicia en el país; socializar la información y el conocimiento relacionado con el sistema, lo cual requiere una gestión adecuada de los contenidos digitales y una legislación y prácticas que protejan la privacidad y la seguridad de la información; promover la certificación de calidad de las instituciones de la rama judicial, utilizando como criterio la utilización eficiente de las TIC.

Con referencia a las acciones por desarrollar en el Eje de Justicia, el PNTIC incluye entre otras, lograr el cubrimiento total del sistema judicial, involucrado el nivel regional, de la infraestructura para uso e interconexión a través de las TIC; el funcionamiento de un sistema integrado de información para la gestión judicial; la interoperabilidad a través de las TIC de las entidades directamente relacionadas con el proceso de justicia en los tres

presentado al Congreso de la República por el Consejo Superior de la Judicatura, respecto a la gestión tecnológica:

- La cobertura de equipos de cómputo para la Rama Judicial, pasó del 10% al 85% en el periodo 1992 – 2009.
- El número de puntos lógicos para la conectividad tecnológica de los despachos pasó de 1.200 a 18.490.
- Hoy se permite el acceso a internet a más de 15.000 de los 23.000 servidores judiciales.
- Se cuenta con varios sistemas de Información así: (1) Sistema de Información Justicia XXI, (2) Sistema de Información SARJ, (3) Sistema de Información SAFIRHO, (4) Sistema de Información de Depósitos Judiciales, (5) SIERJU y SINEJ.
- El Sistema Oral hoy cuenta con 1.651 Salas de Audiencia, con modernización tecnológica para garantizar el registro de audiencia en audio y/o video.
- La Sala Administrativa presta servicios tecnológicos a los despachos judiciales: de Audiencias virtuales, correo electrónico, Internet, Intranet, página WEB, Recursos tecnológicos para la Oralidad, Campus Virtual, Consulta de procesos y jurisprudencia, Sistema de grabación de audiencias (Audio y Video), Videoconferencia, Call Center. Así mismo servicios de soporte, suministro de repuestos, mantenimiento, Help Desk, Insumos de Impresión.

poderes públicos, como son, entre otras, la Fiscalía General de la Nación, la Policía Nacional, los despachos judiciales, el INPEC, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, el ICBF, las notarías y las cámaras de comercio; una adecuada gestión de recursos humanos de la Rama Judicial, en particular de las personas que desarrollan la carrera judicial; y la investigación, la vigilancia tecnológica y divulgación de nuevas metodologías y técnicas para el uso de TIC en la justicia.

Se concluye que el proceso de modernización de la administración de justicia actualmente se ve limitado por la falta infraestructura y sistemas tecnológicos que permitan implementar un sistema de interconexión de las actuaciones de la administración de justicia, la falta de recursos económicos que permitan garantizar la adaptación de sistemas tecnológicos a la administración de justicia, la falta de capacitación del personal de la rama judicial, y la falta de personal que haga posible la cobertura nacional así como la actual cultura informática colombiana hacen que se convierta el proceso de modernización de la justicia en un verdadero reto.

BIBLIOGRAFÍA

ARBELÁEZ DE TOBÓN, Lucía. "Acceso a la información y transparencia en poder Judicial de Colombia" Artículo preparado para seminarios en México, 2002.

ARDILA BALLESTEROS, Carlos. "Introducción al derecho Parlamentario Colombiano". Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2008.

BIGLINO CAMPOS, Paloma. "Federalismo de integración y federalismo de devolución: el debate sobre la competencia". Centro de estudios políticos y Constitucionales, Madrid, España, 2007.

DE ZUBIRÍA SAMPER, Andrés. "Constitución y descentralización territorial", ESAP, Bogotá, Colombia, 1994.

ESTRADA ALEXEI, Julio. "Las ramas ejecutiva y judicial del poder público en la Constitución Colombiana de 1991", 2003.

FALS BORDA, Orlando. "Región e historia. Elementos sobre ordenamiento y equilibrio regional en Colombia". Tercer mundo editores en coedición con el Instituto de estudios políticos y relaciones internacionales de la Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia, 1996.

GARRIDO FALLA, Fernando. "La regionalización como fórmula descentralizadora", en Documentación jurídica No 13, Madrid, Ministerio de Justicia, 1977.

HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. "Ordenamiento y desarreglo territorial en Colombia". Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 2001.

HERRERA LLANOS, Wilson. "Régimen de la rama judicial colombiana", de Revista de derecho, Universidad del Norte, núm 23: 341.391, 2005.

IBÁÑEZ NÁJAR, Jorge Enrique. "Las funciones públicas y la estructura del estado para cumplirlas", Instituto de Investigaciones Sociojurídicas para el Desarrollo Sostenible, Bogotá, Colombia, 2006.

LAMBERT, Jacques. "América Latina, estructuras sociales e instituciones políticas" Edición Ariel, Colección Demos, Barcelona, España, 1973.

MINISTERIO DE COMUNICACIONES. República de Colombia. "Plan Nacional de tecnologías de la información y las comunicaciones", 2008.

MORELLI, Sandra y SANTOFIMIO, Gamboa Orlando. "El centralismo en la nueva constitución Colombiana". Universidad externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 1992.

NOVOA GARCÍA, Armando, *Director del Centro de Estudios Constitucionales Plural*, “La Constitución del 91 y El Referendo”.

PAREDES Cesar. “Uribe consigue control del órgano que vigila y sanciona a los jueces” en revista *Semana.com*, 2009.

PLAN SECTORIAL DE DESARROLLO DE LA RAMA JUDICIAL. 2007-2010.

PENAGOS, Gustavo. “La descentralización territorial en el Estado Unitario”. *Vniversitas*, 2003.

REVELO REBOLLEDO, Javier Eduardo. “La independencia judicial en tiempos de Uribe”. Publicado en: Pontificia Universidad Javeriana, 2008.

ROBLEDO SILVA, Paula. “El panorama territorial Colombiano” de *Revista derecho del Estad No. 21*. Universidad Externado de Colombia, 2008.

RODRÍGUEZ, Libardo. “Estructura del Poder Público en Colombia”. Ed, Temis S.A, Bogotá, Colombia, 2009.

SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. “Tratado de derecho administrativo”. Tomo I, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 2007.

SUELT COCK, Vanessa. “La organización territorial Colombiana frente a la tendencia contemporánea de configuración federal”. *Estudios Socio-Jurídicos*, 10(1):158:200, Bogotá, Colombia, 2008.

TRUJILLO SALAS, Kennedy. “Desarrollos recientes en la doctrina del precedente judicial en Colombia”, publicado en, 2005.
<http://institucionesconstitucionales.blogspot.com/2005/08/desarrollos-recientes-en-la-doctrina.html>

VIDAL PERDOMO, Jaime. “Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas”. Universidad Nacional de Colombia – Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, 1996.

VIDAL PERDOMO, Jaime. “La región en la organización territorial del estado”. Centro Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia, 2001.

YOUNES MORENO, Diego. “Curso de derecho administrativo”, Ed. Temis S.A, Bogotá, 2007.

Normativa

Constitución Política de Colombia de 1991

Ley 5 de 1992 - Reglamento del Congreso de la República

Ley 270 de 1996 - Ley estatutaria de la Administración de Justicia

Ley 136 de 1994

Ley 152 de 1994

Ley 446 de 1998

Ley 489 de 1998

Ley 617 de 2000

Ley 768 de 2002

Ley 906 de 2004

Ley 938 de 2004

Ley 1341 de 2009

Jurisprudencia de la corte Constitucional

Sentencia C-478 de 1992

Sentencia C-479 de 1992

Sentencia C-543 de 1993

Sentencia T-173 de 1993

Sentencia C-021 de 1994

Sentencia C-037 de 1996

Sentencia C-539 de 1999

Sentencia C-111 de 2000

Sentencia C-1490 de 2000

Sentencia C-1146 de 2001

Sentencia C-710 de 2001

Sentencia T-378 de 2003

Sentencia C-1113 de 2003

Sentencia C-1147 de 2003

Sentencia C-022 de 2004

Sentencia C-988 de 2004

Sentencia T-030 de 2005

Sentencia C-737 de 2006

Sentencia T-686 de 2007

Sentencia T-945 de 2007

Sentencia C-1059 de 2008

Sentencias C-141 de 2010

Páginas web consultadas

www.noticieroficial.com

www.secretariasenado.gov.co

www.ramajudicial.gov.co

www.semana.com.co

portal.uexternado.edu.co/irj/go/km/docs/.../pdf/.../paulaRobledoSilva.pdf

dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=2704518...0 –

[ciruelo.uninorte.edu.co/.../12_DE%20LA%20RAMA%20JUDICIAL%](http://ciruelo.uninorte.edu.co/.../12_DE%20LA%20RAMA%20JUDICIAL%20)

CAPÍTULO 7

ESPAÑA

José Joaquín Fernández

Sumario: 1. Distribución territorial del poder público: Los niveles de gobierno. 2. Un Poder Judicial único, con un órgano de gobierno que es el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), los Consejos de Justicia autonómicos como órganos desconcentrados del CGPJ y unos órganos de gobiernos incardinados a lo largo de la estructura orgánica y territorial del Poder Judicial. 3. Poder Ejecutivo del Gobierno de la Nación, con competencias administrativas en materia de Administración de Justicia. 4. El Poder Judicial en la Comunidad Autónoma: el Tribunal Superior de Justicia. 5. Poder Ejecutivo del Gobierno de la Comunidad Autónoma, con competencias administrativas en materia de Administración de Justicia. 6. Poder Ejecutivo de los municipios que no son cabeza de partido judicial, quienes designan a los Jueces de Paz: Una potestad de los Ayuntamientos. 7. Estructura orgánica funcional del Poder Judicial. 8. Estructura orgánica territorial. 9. La descentralización en materia de recursos humanos. 10. Planificación y presupuesto: los medios materiales. 11. Participación y control social en la Administración de Justicia. 12. Calidad y nuevas tecnologías en la Administración de Justicia. – Bibliografía.

1. Distribución territorial del poder público: los niveles de gobierno

La Constitución Española de 1978 (en adelante CE), ha posibilitado uno de los procesos descentralizadores más intensos y rápidos que se conocen en Derecho comparado, con un nivel de descentralización del gasto público superior a los Estados federales. Se trata de una descentralización que también ha afectado al ámbito de la reglamentación y la gestión del poder judicial, a pesar de que el artículo 149.1.5 de la CE, ubicado en el Título VIII sobre la Organización Territorial del Estado, dispone que el Estado tiene competencia exclusiva sobre Administración de Justicia, y de que su Título VI sobre el Poder Judicial invoca el fundamento de los principios de unidad, autonomía y Poder Judicial. En virtud de esta descentralización en el ámbito de la Administración de Justicia, que no afecta al carácter único del Poder Judicial (función jurisdiccional), en España podemos identificar un Poder Judicial único, un órgano de gobierno judicial con potestades reglamentarias y ejecutivas (Consejo General del Poder Judicial), unos Consejos de Justicia autonómicos con poderes desconcentrados en el territorio de las Comunidades Autónomas, unas Cortes Generales con competencias legislativas, un Gobierno de la Nación con poderes reglamentarios y

ejecutivos (con Gerencias Territoriales), unos gobiernos autonómicos con poderes reglamentarios y ejecutivos, y unos Ayuntamientos que designan a los Juzgados de Paz.

Según el artículo 117.5 de la CE el “principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales” (art. 117.5) y “el Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías jurisdiccionales” (art. 123.1). En el citado Título VIII, el párrafo segundo del art. 152.1 CE establece que “un Tribunal Superior de Justicia (en adelante TSJ)¹, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma”. Además, conforme al párrafo tercero de este precepto, “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia”².

Pues bien, como afirmó la doctrina desde un primer momento, sobre la base de estos preceptos la Constitución de 1978 vino a impedir cualquier posibilidad de implantación de una doble jurisdicción, central y autonómica, de manera análoga a los Estados Federales³, si bien se ha desarrollado un proceso de descentralización en el ámbito de las competencias ejecutivas sobre la “Administración de Justicia” que ha encontrado su máximo desarrollo en las reformas estatutarias habidas en el periodo 2006-2010. De esta manera, en los Estatutos de Autonomía se contemplan las competencias ejecutivas en materia de Administración de Justicia y se prevén los supuestos y formas de participación de las Comunidades Autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales, lo que exige un conveniente y necesario mecanismo de cooperación con el Consejo General del Poder Judicial y con el Ministerio de Justicia. Así, por ejemplo, en el caso del Estatuto de Autonomía de Andalucía, establece el artículo 145 que la Comunidad Autónoma asume las competencias en materia de Justicia para las que la legislación estatal exija una previsión

¹ En cuanto a sus antecedentes históricos, la existencia en la CE del denominado TSJ de la CA tiene su origen en “dos folios a máquina” que, por vía de enmienda *in voce* a efectos de introducir un nuevo art. 144, fue propuesta por el portavoz de la Minoría Catalana, Roca Junyent. Esa es la causa de su ubicación en el Título VIII, cuando sin duda mejor debería haberse insertado en el Título VI de la CE, en el ámbito de la unidad e independencia del Poder Judicial. Véanse, L. Martín-Retortillo Baquer, “Justicia administrativa y Comunidades Autónomas”, *Revista de Administración Pública*, 121, 1990, pp. 53-88; y J. Tajadura Tejada, “Federalismo y Justicia Constitucional en la Constitución española de 1978: el Tribunal Constitucional y las Comunidades Autónomas”, *Revista de Estudios Políticos*, 123, 2004, pp. 456-468; y J.M. Porras Ramírez, “La justicia en los Estatutos de Autonomía de segunda generación”, *Teoría y realidad constitucional*, 24, 2009, pp. 265-292; R. Gil Cremades, *Régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Administración de Justicia*. Ministerio de Administraciones Públicas, 1991; J. A. Xiol Ríos, “Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Justicia (I y II)”, *Actualidad Administrativa*, 7 y 8, 1992, pp. 55-74 y 75-88.

² Véase J.M. Porras Ramírez, “Unidad jurisdiccional y autonomía política. La posición de los Tribunales Superiores de Justicia”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 67, 2003, pp. 69-87.

³ Véanse P. Lucas Murilo de la Cueva, “El Poder Judicial en el Estado autonómico”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, n 5, 2000, págs. 83-113; en especial, págs. 92 y ss. También, L. López Guerra, “El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías”, en *VVAA, Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978, Madrid. Consejo General del Poder Judicial, 2003*, pp. 83-91.

estatutaria, disponiendo su artículo 151 sobre demarcación, planta y capitalidad judiciales, que el Gobierno de la Junta de Andalucía, al menos cada cinco años, previo informe del Consejo de Justicia de Andalucía, propondrá al Gobierno del Estado la determinación y la revisión de la demarcación y la planta judiciales en Andalucía. Esta propuesta, que es preceptiva, deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales. Además, las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Junta de Andalucía. Asimismo la Junta de Andalucía podrá crear secciones y juzgados, por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial, aún por cumplimentar. Por otra parte, conforme al artículo 35.3 de la LOPJ, disponen los Estatutos de Autonomía de Cataluña y Andalucía que la capitalidad de las demarcaciones judiciales es fijada por una ley del Parlamento (arts. 107 del Estatuto de Cataluña y 151 del Estatuto de Andalucía).

2. Un Poder Judicial único, con un órgano de gobierno que es el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), los Consejos de Justicia autonómicos como órganos desconcentrados del CGPJ y unos órganos de gobiernos incardinados a lo largo de la estructura orgánica y territorial del Poder Judicial

La competencia sobre la Administración de Justicia que corresponde al Estado (artículo 149.1.5 de la CE), que se ejerce por el Poder Judicial único. En virtud del artículo 117. 1 de la CE, la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley; y según el párrafo 5 de este precepto, el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. Ahora bien, para asegurar la independencia del Poder Judicial, la Constitución de 1978 prevé la existencia de un órgano específico al que otorga la función de gobernar este poder del Estado: el Consejo General del Poder Judicial, que se compone de veintinueve miembros, doce de ellos deben ser elegidos "entre jueces y magistrados de todas las categorías en los términos que establezca una Ley Orgánica". Esta expresión constitucional ha sido una de las que más polémica doctrinal, política y jurisprudencial ha suscitado en España y al respecto el Tribunal Constitucional determinó que el tenor constitucional no obliga a que los citados doce vocales sean elegidos por Jueces y Magistrados, sino entre ellos. Por tanto, el legislador orgánico puede establecer la fórmula de elección que considere más adecuada y, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, los veinte vocales del Consejo General del Poder Judicial son nombrados a partes iguales por las dos Cámaras del Legislativo. No obstante, el Congreso y el Senado están, al efectuar sus nombramientos, condicionados por la configuración realizada por la Constitución, que exige que, de los veinte vocales del CGPJ, doce se elijan entre jueces y magistrados de todas las categorías judiciales; los otros ocho deben ser designados entre juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio de su profesión (arts. 122.3 CE y 112 LOPJ).

En virtud de la reforma de la Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del Consejo General del Poder Judicial, dispone la LOPJ que podrán ser propuestos los Jueces

y Magistrados de todas las categorías judiciales que se hallen en servicio activo y no sean miembros del Consejo saliente. La propuesta será formulada al Rey por el Congreso de los Diputados y el Senado, correspondiendo a cada Cámara proponer seis Vocales, por mayoría de tres quintos de sus respectivos miembros, entre los presentados a las Cámaras por los Jueces y Magistrados. Los candidatos serán presentados, hasta un máximo del triple de los doce puestos a proponer, por las asociaciones profesionales de Jueces y Magistrados o por un número de Jueces y Magistrados que represente, al menos, el 2% de todos los que se encuentren en servicio activo. En el supuesto contrario de que el número de candidatos avalados mediante firmas no baste para cubrir el número total de treinta y seis, los restantes se proveerán por las asociaciones, en proporción al número de afiliados. Entre los treinta y seis candidatos presentados, conforme a lo dispuesto en el número anterior, se elegirán en primer lugar seis Vocales por el Pleno del Congreso de los Diputados, y una vez elegidos estos seis Vocales, el Senado elegirá los otros seis entre los treinta candidatos restantes. Los restantes ocho miembros que igualmente han de integrar el Consejo, elegidos por el Congreso de los Diputados y por el Senado, serán propuestos para su nombramiento por el Rey entre abogados y otros juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio en su profesión, que no sean miembros del Consejo saliente ni presten servicios en los órganos técnicos del mismo. El Pleno de cada Cámara elegirá cuatro Vocales, por mayoría de tres quintos de sus miembros. Una vez nombrados, los veinte vocales del CGPJ eligen por mayoría de tres quintos –esto es, por un mínimo de doce votos– al Presidente del Tribunal Supremo. El Presidente del Tribunal Supremo preside, a su vez, el CGPJ. La Constitución señala que el CGPJ es el "órgano de gobierno" del Poder Judicial; adviértase la expresión: de gobierno, no de autogobierno. La Constitución no reconoce, pues, al Poder Judicial una facultad de autogobernarse, esto es, de elegir a sus propios gobernantes y al órgano que elabore las disposiciones que les afectan. Lo que sí hace es atribuir el gobierno del Poder Judicial a un órgano ajeno al legislativo y al ejecutivo.

El núcleo funcional que justifica la existencia del CGPJ y que, por tanto, constituye el grueso de sus competencias, comprende aquellas funciones que pueden influir en la independencia judicial, y está reservado el CGPJ por la propia Constitución. Esta define al CGPJ como órgano de gobierno, definición que presenta alguna singularidad. Por una parte, el "gobierno" no puede referirse a las actuaciones de carácter jurisdiccional, pues ya se vio que en este ámbito está excluida toda instrucción general o particular; por otro lado, la LOPJ atribuye al Gobierno de la Nación las competencias relativas a los medios personales en cuanto a quienes no son jueces y magistrados, así como todas las referentes a los medios materiales, competencias que pueden ser transferidas a las Comunidades Autónomas. Según explica la STC 108/1986, de 29 de julio, de la lectura del art. 122.2 CE se desprende que "las funciones que obligadamente ha de asumir el Consejo son aquellas que más pueden servir al Gobierno para intentar influir sobre los Tribunales: de un lado, el posible favorecimiento de algunos Jueces por medio de nombramientos y ascensos; de otra parte, las eventuales molestias y perjuicios que podrían sufrir con la inspección y la imposición de sanciones. La finalidad del Consejo es, pues, privar al Gobierno de esas funciones y transferirlas a un órgano autónomo y separado" (FJ 7º de la STC 108/1986). En virtud de esta doctrina resulta evidente que el Consejo General del Poder Judicial (y no el Gobierno

de la Nación, ni las Comunidades Autónomas) es el único órgano constitucionalmente llamado a desempeñar las funciones que la LOPJ, dentro de la reserva constitucional establecida en el art. 122.2 CE, contempla en relación con el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados, al fin de salvaguardar la independencia judicial del área de influencia del Poder Ejecutivo. Ahora bien, fuera de ese concreto marco de atribuciones nada impide que, una vez regulados por la LOPJ la constitución, el funcionamiento y el gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera (art. 122.1 CE), la misma Ley Orgánica pueda atribuir al Gobierno de la Nación o al Consejo General del Poder Judicial, indistintamente, competencias sobre todas aquellas materias que no afecten a dicho marco de atribuciones, constitucionalmente reservado al Consejo a través de la precisión que haga la LOPJ. Como consecuencia de ello, el "gobierno del CGPJ" queda constreñido, en el terreno personal, a las actuaciones de carácter no jurisdiccional –esto es, puramente administrativas– respecto de los órganos judiciales y a las situaciones personales de los titulares de los mismos. Concretamente, el CGPJ ostenta, respecto de jueces y magistrados, la competencia exclusiva en relación con la *selección, formación y perfeccionamiento* de Jueces y Magistrados, los *nombramientos y ascensos* de jueces y magistrados, los *ascensos* de los mismos, *inspección* y *vigilancia* de los juzgados y tribunales, *situaciones administrativas*, la *potestad disciplinaria* para sanciones de mayor gravedad, etc. Además, el F.J. 2º de la STC 105/2000, de 13 de abril, excluye que la determinación del horario y la jornada de trabajo en las Secretarías y oficinas judiciales de los Juzgados y Tribunales, así como en los llamados servicios comunes, y el ejercicio de las competencias sobre horario de trabajo y jornada laboral, sean materias reservadas constitucionalmente al Consejo General del Poder Judicial. Partiendo de ello el legislador ha optado por atribuir la correspondiente competencia al Ministerio de Justicia, como igualmente legítimo hubiera sido optar por mantener dicha competencia en el Consejo General del Poder Judicial.

En cuanto a su responsabilidad, el Consejo General del Poder Judicial no es políticamente responsable de su gestión, ya que sus miembros –Presidente incluido– no pueden ser removidos de su cargo antes de la finalización de su mandato; ningún órgano puede, por tanto, exigirles responsabilidad política. Únicamente, el Consejo General del Poder Judicial está sometido a un cierto control por parte de las Cortes Generales, a las que debe elevar anualmente una Memoria. Las Cámaras pueden debatir la Memoria, solicitar la comparecencia del Consejo General del Poder Judicial y, en su caso, adoptar resoluciones. Por último, el Poder Judicial cuenta, además del CGPJ, con otros órganos de gobierno que, en las materias propiamente gubernativas, están subordinados al mismo: las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, y los órganos unipersonales, que son los Presidentes de los Tribunales y Audiencias y los Jueces Decanos.

Configurado de esta manera el Consejo General del Poder Judicial, y en aplicación del principio de desconcentración, las reformas estatutarias del periodo 2006-2010 han previsto la existencia del Consejo de Justicia de la Comunidad Autónoma, como órganos desconcentrados del Consejo General del Poder Judicial, regulados en los Estatutos de

Autonomía a partir del Estatuto de Autonomía de Cataluña (LO 6/2006, de 19 de julio)⁴. Por ejemplo, las funciones del Consejo de Justicia de Andalucía son las previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el presente Estatuto, y en las leyes del Parlamento de Andalucía y las que, en su caso, le delegue el Consejo General del Poder Judicial, como la de participar en la designación del Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, así como en la de los Presidentes de Sala de dicho Tribunal Superior y de los Presidentes de las Audiencias Provinciales o proponer al Consejo General del Poder Judicial y expedir los nombramientos y los ceses de los Jueces y Magistrados incorporados a la carrera judicial temporalmente con funciones de asistencia, apoyo o sustitución, así como determinar la adscripción de estos Jueces y Magistrados a los órganos judiciales que requieran medidas de refuerzo⁵. En el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón, dispone el Estatuto de Autonomía en su artículo 64, que “se crea el Consejo de Justicia de Aragón. Una ley de las Cortes de Aragón determinará su estructura, composición, nombramientos y funciones dentro del ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia en los términos que establece el presente Estatuto y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En su naturaleza jurídica, el Consejo de Justicia de Andalucía, de Cataluña o de Aragón se define como un órgano estatal (no autonómico), de gobierno (no jurisdiccional) y desconcentrado (no descentralizado), esto es, un órgano territorial subordinado al Consejo General del Poder Judicial. Al respecto, el Estatuto de Autonomía de Cataluña establece que, sin perjuicio de su impronta autonómica, el Consejo de Justicia “actúa como órgano desconcentrado del Consejo General Poder Judicial, sin perjuicio de las competencias de este último, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial” (art. 97).

En su composición, y sin perjuicio de lo que disponga la necesaria reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Estatutos de Autonomía han adoptado un sistema mixto de elección: el Consejo de Justicia está compuesto por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma, que lo presidirá, y por los demás miembros natos que se designen según la previsión que contenga la Ley Orgánica del Poder Judicial. Según el artículo 144 del Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007, el Consejo de Justicia de Andalucía es el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Está integrado por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que lo preside, y por los miembros elegidos entre Jueces, Magistrados, Fiscales y juristas de reconocido prestigio que se nombren de acuerdo con lo previsto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, correspondiendo al Parlamento de Andalucía la designación de los miembros que determine

⁴ Se trata de una propuesta que estaba ya presente, en 2005, en un Proyecto de Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin continuidad en su tramitación parlamentaria por la disolución de las Cortes Generales en 2008. Por el contrario, el *Libro Blanco de la Justicia* (1997), daba mayor protagonismo a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores, a quienes se desconcentraban funciones del Consejo General del Poder Judicial. Véase Libro Blanco de la Justicia. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1997. http://intraneta.congreso.es/intranet/docum/ddocum/dossieres/sleg/legislatura_08/spl_08_181_abogados%20y%20procuradores/espanola/libro%20blanco.pdf

⁵ Véase L. Aguiar de Luque, “Poder Judicial y reformas estatutarias”, *Revista General de Derecho Constitucional*, 1, 2006, pp. 17 y ss.

dicha Ley. En el mismo sentido se pronuncia en artículo 99.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. En principio, pues, el Consejo de Justicia autonómico lo compondrá, en un primer tercio, los miembros natos; en número igual y para un segundo tercio de sus miembros, aquellos Jueces, Magistrados y Fiscales, destinados en la Comunidad Autónoma, que resulten elegidos por los miembros de las Carreras Judicial y Fiscal. Un último tercio lo integrarán los juristas de reconocido prestigio y más de diez años de ejercicio profesional, no pertenecientes a las Carreras Judicial y Fiscal, que elijan las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas por mayoría de tres quintos.

El régimen jurídico de sus atribuciones le atribuye aquellas que la Ley Orgánica del Poder Judicial les reconozca, las competencias delegadas por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, con posibilidad de su revocación, y las atribuidas por la Comunidad Autónoma en su Estatuto de Autonomía o en las leyes en relación con los Juzgados y Tribunales ubicados en el territorio de la Comunidad, principalmente en el ámbito establecido en el artículo 152 de la Ley Orgánica del Poder Judicial para las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia. Según este precepto, las Salas de Gobierno, también las constituidas en régimen de Comisión, desempeñarán la función de gobierno de sus respectivos tribunales, y en particular les compete: aprobar las normas de reparto de asuntos entre las distintas Secciones de cada Sala; establecer anualmente con criterios objetivos los turnos precisos para la composición y funcionamiento de las Salas y Secciones del Tribunal y de las Audiencias Provinciales del territorio, así como de modo vinculante las normas de asignación de las Ponencias que deban turnar los Magistrados; adoptar, con respeto a la inamovilidad judicial, las medidas necesarias en los casos de disidencia entre magistrados que puedan influir en el buen orden de los tribunales o en la Administración de Justicia; completar provisionalmente la composición de las Salas en los casos en que, por circunstancias sobrevenidas, fuera necesario para el funcionamiento del servicio, siempre sin perjuicio de respetar el destino específico de los magistrados de cada Sala; proponer motivadamente al Consejo General del Poder Judicial a los magistrados suplentes expresando las circunstancias personales y profesionales que en ellos concurran, su idoneidad para el ejercicio del cargo y para su actuación en uno o varios órdenes jurisdiccionales, las garantías de un desempeño eficaz de la función y la aptitud demostrada por quienes ya hubieran actuado en el ejercicio de funciones judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, con razonada exposición del orden de preferencia propuesto y de las exclusiones de solicitantes. Las propuestas de adscripción de magistrados suplentes como medida de refuerzo estarán sujetas a idénticos requisitos de motivación de los nombres y del orden de preferencia propuestos y de las exclusiones de solicitantes; ejercer las facultades disciplinarias sobre magistrados en los términos establecidos en esta ley; proponer al Presidente la realización de las visitas de inspección e información que considere procedentes; promover los expedientes de jubilación por causa de incapacidad de los Magistrados, e informarlos; elaborar los informes que le solicite el Consejo General del Poder Judicial y la memoria anual expositiva sobre el funcionamiento del Tribunal, con expresión detallada del número y clase de asuntos iniciados y terminados por cada Sala, así como de los que se hallaren pendientes, precisando el año de su iniciación, todo ello referido al 31 diciembre (la memoria deberá contener, en todo caso, la indicación de las medidas que se consideren necesarias para la corrección de las deficiencias advertidas);

proponer al Consejo General del Poder Judicial la adopción de las medidas que juzgue pertinentes para mejorar la Administración de Justicia en cuanto a los respectivos órganos jurisdiccionales; recibir el juramento o promesa legalmente prevenidos de los magistrados que integran los respectivos tribunales y darles posesión; recibir informes del Secretario de Gobierno, por iniciativa de éste o de la propia Sala, en todos aquellos asuntos que, por afectar a las oficinas judiciales o secretarios judiciales que de él dependan, exijan de algún tipo de actuación (en este caso, el Secretario de Gobierno tendrá voto en el acuerdo que pueda llegar a adoptarse); promover ante el órgano competente la exigencia de las responsabilidades disciplinarias que procedan de secretarios judiciales, del personal al servicio de la Administración de Justicia o de cualquier otro que, sin ostentar esta condición, preste sus servicios de forma permanente u ocasional en ésta; y, en general, cumplir las demás funciones que las leyes atribuyan a los órganos de gobierno interno de los tribunales y que no estén atribuidas expresamente a los Presidentes; aprobar las normas de reparto de asuntos entre las Salas del Tribunal y entre las Secciones de las Audiencias Provinciales y Juzgados del mismo orden jurisdiccional, con sede en la comunidad autónoma correspondiente, si bien excepcionalmente, de forma motivada, y cuando las necesidades del servicio así lo exigieren, la Sala de Gobierno podrá ordenar que se libere del reparto de asuntos, total o parcialmente, por tiempo limitado, a una Sección o a un juez determinado; ejercer las facultades de los números quinto al decimocuarto del apartado anterior, pero referidas también a los órganos jurisdiccionales con sede en la comunidad autónoma correspondiente a los jueces y magistrados en ellos destinados; y expedir los nombramientos de los Jueces de Paz.

Constatado que este ámbito funcional de actuaciones de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia integra las competencias del Consejo de Justicia, podemos concluir que el Consejo General del Poder Judicial, y no las Salas de Gobierno, preserva sus funciones de informe, consulta y propuesta. En virtud de 144.4 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, y en el mismo sentido el artículo 98 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, compete al Consejo de Justicia respectivo: participar en la designación del Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, así como en la de los Presidentes de Sala de dicho Tribunal Superior y de los Presidentes de las Audiencias Provinciales. En torno a esta competencia de los Consejos de Justicia a participar en la designación del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, así como en la de los Presidentes de Sala de dicho Tribunal Superior y de los Presidentes de las Audiencias Provinciales, se ha planteado un debate doctrinal que parece resolverse en una tramitación consistente en la emisión de informes y propuestas sobre los nombramientos discrecionales de los cargos judiciales citados y su remisión al Consejo General del Poder Judicial, quien decidirá sin que las propuestas del Consejo de Justicia tengan carácter vinculante; b) Proponer al Consejo General del Poder Judicial y expedir los nombramientos y los ceses de los Jueces y Magistrados incorporados a la carrera judicial temporalmente con funciones de asistencia, apoyo o sustitución, así como determinar la adscripción de estos Jueces y Magistrados a los órganos judiciales que requieran medidas de refuerzo; c) Instruir expedientes y, en general, ejercer las funciones disciplinarias sobre Jueces y Magistrados en los términos previstos por las leyes; d) Participar en la planificación de la inspección de juzgados y tribunales, ordenar, en su caso, su inspección y vigilancia y realizar propuestas en este ámbito, atender a las

órdenes de inspección de los juzgados y tribunales que inste el Gobierno y dar cuenta de la resolución y de las medidas adoptadas; e) Informar sobre los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados de Andalucía; f) Precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito de Andalucía, los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial; g) Informar sobre las propuestas de revisión, delimitación y modificación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales y sobre las propuestas de creación de secciones y juzgados; h) Presentar una memoria anual al Parlamento sobre el estado y el funcionamiento de la Administración de Justicia en Andalucía; i) Todas las funciones que le atribuyan la Ley Orgánica del Poder Judicial y las leyes del Parlamento, y las que le delegue el Consejo General del Poder Judicial. Las resoluciones del Consejo de Justicia de Andalucía en materia de nombramientos, autorizaciones, licencias y permisos deben adoptarse de acuerdo con los criterios aprobados por el Consejo General del Poder Judicial. En este ámbito referente al procedimiento de adopción de acuerdos, según el artículo 144. 6 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, el Consejo de Justicia de Andalucía, a través de su Presidente o Presidenta, comunicará al Consejo General del Poder Judicial las resoluciones que dicte y las iniciativas que emprenda y debe facilitar la información que le sea solicitada, y serán recurribles en alzada ante éste, salvo que hayan sido dictados en el ejercicio de competencias de la Comunidad Autónoma, en cuyo caso podrán impugnarse jurisdiccionalmente en los términos establecidos en las leyes (art. 100 del Estatuto de Autonomía de Cataluña).

En cualquier caso, ante la falta de una regulación legitimadora en la Ley Orgánica del Poder Judicial, estos Consejos de Justicia deberán estar contemplados en una futura reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, única norma que puede legitimar y regular el régimen organizativo y el estatuto de órganos dependientes del Consejo General del Poder Judicial. El artículo 144 del Estatuto de Autonomía de Andalucía preceptúa que el Consejo de Justicia de Andalucía es el órgano de gobierno de la Administración de Justicia en Andalucía, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sus funciones son las previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el presente Estatuto, y en las leyes del Parlamento de Andalucía y las que, en su caso, le delegue el Consejo General del Poder Judicial. En el mismo sentido dispone el citado Estatuto de Aragón que el Consejo de Justicia de Aragón tendrá la consideración, naturaleza, competencias y facultades que le atribuya la Ley Orgánica del Poder Judicial. Asimismo, participará en todos los procesos de designación que le atribuya dicha ley.

3. Poder Ejecutivo del Gobierno de la Nación, con competencias administrativas en materia de Administración de Justicia

Con el fundamento del artículo 149.1.5 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en "Administración de Justicia", del artículo 97 CE, que encomienda al Gobierno la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, y del artículo 10.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), se aprobó el Real Decreto 438/2008, de 14 de abril, por el que se aprobó la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, que estableció la estructura correspondiente del

Ministerio de Justicia, modificando la organización departamental contenida en el Real Decreto 562/2004, de 19 de abril, y en el Real Decreto 1475/2004, de 18 de junio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia como departamento gubernamental encargado de preparar, dirigir y ejecutar la política del Gobierno, entre otras, en las siguientes materias: las relaciones del Gobierno con la Administración de Justicia, con el Consejo General del Poder Judicial y con el Ministerio Fiscal; la dotación a los Juzgados, Tribunales y al Ministerio Fiscal de los medios precisos para el desempeño de sus funciones, y el ejercicio de competencias sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia; o la cooperación jurídica internacional con otros Estados y Organizaciones internacionales. En relación con los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas, le corresponde las relaciones con los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas en materias que afecten a la Administración de Justicia y la comunicación de dichos órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas con el Ministerio Fiscal. Como instrumento orgánico de la estructura del Ministerio de Justicia, actúa la Gerencia Territorial de Órganos Centrales desarrolla sus funciones respecto a los órganos judiciales, fiscales y de apoyo a la Administración de Justicia con jurisdicción en todo el territorio nacional. Por su parte, en el ámbito de gestión territorial desconcentrada, dispone el artículo 12 del Real Decreto 1125/2008, de 4 de julio, sobre las *Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia*: en cada una de las sedes de los Tribunales Superiores de Justicia y, en su caso, en las sedes de las Salas desplazadas existirá un órgano administrativo denominado Gerencia Territorial del Ministerio de Justicia, que desarrolla sus funciones en la comunidad autónoma correspondiente y en el marco de las competencias que sobre la Administración de Justicia corresponden al Ministerio de Justicia.

Las Gerencias Territoriales dependen del Ministerio de Justicia a través de la Subsecretaría de Justicia, sin perjuicio de las competencias que, en su caso, correspondan a los Delegados del Gobierno y las que, por razón de la materia, correspondan a la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia. Las Gerencias Territoriales suministran a los servicios centrales del Ministerio de Justicia cuantos datos, informes y estudios de planificación les sean solicitados o consideren oportuno remitir, con arreglo a las instrucciones recibidas, en materia de la competencia de aquéllos, y ejercen sus funciones en materia de personal, gastos de funcionamiento y obras y patrimonio, sin perjuicio de la mutua colaboración con los órganos de gobierno interno de los tribunales y juzgados, y de las funciones reglamentariamente atribuidas a los secretarios judiciales. En particular, en materia de personal, ejercerán las siguientes funciones: a) Desarrollar las actuaciones que le sean encomendadas en relación con la gestión de personal interino, sustituto y laboral al servicio de la Administración de Justicia, y velar por la ejecución de los acuerdos y directrices comunicados por los servicios centrales del Ministerio de Justicia; y b) Desarrollar las actuaciones que les sean encomendadas en relación con la tramitación y resolución de expedientes en materia de personal laboral y funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y cualesquiera otras funciones que les puedan ser atribuidas o delegadas.

En materia de gastos de funcionamiento de los órganos jurisdiccionales, a las Gerencias Territoriales les corresponde:

- a. Abonar las indemnizaciones derivadas de gastos de locomoción, dietas y análogos causadas por jueces, magistrados, fiscales y personal al servicio de la Administración de Justicia; indemnizaciones y dietas de peritos y testigos o análogos, y los gastos de material no inventariable, conservación, reparaciones, suministros y servicios varios, distribuyendo los fondos correspondientes entre los distintos órganos judiciales, efectuando las oportunas redistribuciones y gestionando las correspondientes cuentas y justificaciones con arreglo a las normas o instrucciones aplicables a cada caso.
- b. Efectuar los anticipos previstos en las normas vigentes con cargo a indemnizaciones por razón del servicio, a cuyo efecto gestionarán la correspondiente cuenta de anticipo de caja fija o de pagos a justificar.
- c. Recibir información de los órganos jurisdiccionales y de las fiscalías sobre necesidades de material no inventariable, suministros y servicios varios.

En materia de obras y patrimonio, y sin perjuicio de las competencias atribuidas a la Dirección General del Patrimonio del Estado y a la Junta Coordinadora de Edificios Administrativos, tendrán las siguientes funciones: a) El control de ejecución de las obras; b) Recabar información de los órganos jurisdiccionales y de las fiscalías sobre necesidades de inmuebles u otros bienes inventariables; c) Auxiliar a los servicios centrales del ministerio en la búsqueda de inmuebles o solares y, en general, en la gestión relativa a obras y patrimonio; d) Controlar la recepción, implantación y funcionamiento de los medios materiales necesarios para el funcionamiento de la oficina judicial; e) Emitir cuantos informes sean necesarios para el ejercicio de las competencias del Ministerio de Justicia sobre destino de los edificios judiciales; f) Realizar el inventario de inmuebles y demás bienes inventariables; y g) Ejercitar cualesquiera otras funciones que se le atribuyan por delegación. Además, tanto en materia de gastos de funcionamiento de los órganos jurisdiccionales como de obras y patrimonio, las Gerencias Territoriales tienen competencia celebrar contratos de obras, servicios y suministros hasta la cuantía que se determine por los órganos centrales del departamento.

4. El Poder Judicial en la Comunidad Autónoma: el Tribunal Superior de Justicia

Como vimos, en la Constitución de 1978, fuera del Título VI, concretamente en el Título VIII dedicado a regular la organización territorial del Estado, se dispone que “el Estado tiene competencia exclusiva sobre (...) la Administración de Justicia” (art. 149.1.5 CE). Sin embargo, este carácter único del Poder Judicial, referido a la función jurisdiccional – esencialmente juzgar y hacer ejecutar lo juzgado– y este carácter exclusivo, no es óbice para la existencia de una división orgánica territorial dentro del Poder Judicial único y

tampoco es incompatible con la compartición de las competencias gubernativas y administrativas entre los tres poderes del Estado (Poder Judicial, Poder Legislativo y Poder Ejecutivo) y de tres niveles de gobierno sobre la Administración de Justicia: el nivel de gobierno estatal, el nivel de gobierno autonómico y el nivel de gobierno local⁶. Analicemos en este apartado la naturaleza jurídica del Tribunal Superior de Justicia, como órgano territorial del Poder Judicial en la Comunidad Autónoma.

En virtud del artículo 152.1 de la CE, un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste. Pues bien, aunque que la Constitución no establece el ámbito competencial de los Tribunales Superiores de Justicia, introduce en el artículo 152.1, párrafo 3 el principio constitucional procesal de *fenecimiento de las causas en el ámbito autonómico* en cuanto “órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes”, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (art. 123 CE): Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia. En todo caso, es la Ley Orgánica del Poder Judicial quien determina el alcance y contenido de los indicados recursos y el hecho de que se agoten ante los órganos jurisdiccionales radicados en la Comunidad Autónoma las sucesivas instancias procesales, se debe entender sin perjuicio de la competencia del Tribunal Supremo en toda España, por lo tanto, sin perjuicio de los recursos de casación, revisión y otros extraordinarios que establezca la ley. En consecuencia, el Tribunal Superior de Justicia no es más que un tribunal de instancia.

Si atendemos al caso concreto de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a la que, junto a Cataluña, se considera una de las Comunidades Autónomas de mayor descentralización en materia de Administración de Justicia, según el Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007 (LO 2/2007, de 19 de marzo), y en mismo sentido los demás Estatutos, el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) pertenece al Poder Judicial único⁷ y es la última instancia jurisdiccional de todos los procesos judiciales iniciados en Andalucía, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo. En particular, los Estatutos de Autonomía de Cataluña y Andalucía regulan la competencia del Tribunal Superior de Justicia respectivo para resolver los recursos extraordinarios de revisión que autorice la ley contra las

⁶ Véanse I. de Otto y Pardo, “Organización del Poder Judicial y Comunidades Autónomas”, en *Estudios sobre el Poder Judicial*. Madrid, Civitas, 1989, pp. 191-216; y L. Aguiar de Luque, A. Prego de Oliver Tolívar y J. A. Xiol Ríos, *La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía*. Madrid, Centro de Estudios Jurídicos-Thomson Aranzadi, 2005, pp. 23 y ss.

⁷ La doctrina jurisprudencial es pacífica en torno al carácter único del Poder Judicial y la incardinación en este poder de los Tribunales Superiores de Justicia. Véanse las SSTC 15/1981, 38/1982 y 114/1994.

resoluciones firmes dictadas por los órganos judiciales de la Comunidad Autónoma (art. 95.4 del Estatuto de Cataluña y 140.3 del Estatuto de Andalucía) y en exclusiva la unificación de la interpretación del derecho de la Comunidad Autónoma (art. 95.3 del Estatuto catalán y 140.3 E andaluz), pero no la del estatal, que corresponde al Tribunal Supremo.

Por tanto, tras las mencionadas reformas estatutarias del periodo 2006-2010, al Tribunal Superior de Justicia se le reconoce la competencia para sentar doctrina en todas las materias, tanto si se trata de Derecho estatal, como autonómico, siempre que se reserven al Tribunal Supremo los recursos estimados indispensables para garantizar la función interpretativa que permite dar unidad al Ordenamiento jurídico mediante la unificación de la doctrina. Se trata de una amplitud competencial atribuida a los Tribunales Superiores de Justicia, entre otros, por los Estatutos de Autonomía de Cataluña (art. 95.2 del Estatuto de 2006) o Andalucía (art. 140.2 del Estatuto de 2007) y amparada por el artículo 73 de la LOPJ. Según su tenor, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia conoce, como Sala de lo Civil: a) Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución; b) Del recurso extraordinario de revisión que establezca la ley contra sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, en materia de derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad autónoma, si el correspondiente Estatuto de Autonomía ha previsto esta atribución; c) En única instancia, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de sus respectivos cargos, dirigidas contra el Presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la comunidad autónoma y contra los miembros de la Asamblea legislativa, cuando tal atribución no corresponda, según los Estatutos de Autonomía, al Tribunal Supremo; d) En única instancia, de las demandas de responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de su cargo, contra todos o la mayor parte de los magistrados de una Audiencia Provincial o de cualesquiera de sus secciones, y e) De las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma que no tenga otro superior común.

Como Sala de lo Penal, corresponde a esta Sala: a) El conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan al conocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia; b) La instrucción y el fallo de las causas penales contra jueces, magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la comunidad autónoma, siempre que esta atribución no corresponda al Tribunal Supremo; c) El conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales, así como el de todos aquellos previstos por las leyes; y d) La decisión de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden penal con sede en la comunidad autónoma que no tengan otro superior común. Le corresponde, igualmente, la decisión de las cuestiones de competencia entre Juzgados de Menores de distintas provincias de la comunidad autónoma (artículo 73).

Las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocen, en única instancia, de los recursos que se deduzcan en relación con: a) Los actos de las Entidades locales y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, cuyo conocimiento no esté atribuido a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo; b) Las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales; c) Los actos y disposiciones de los órganos de gobierno de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, en materia de personal, administración y gestión patrimonial; d) Los actos y resoluciones dictados por los Tribunales Económico-Administrativo Regionales y Locales que pongan fin a la vía Económico-Administrativo; e) Las resoluciones dictadas en alzada por el Tribunal Económico-Administrativo Central en materia de tributos cedidos; f) Los actos y disposiciones de las Juntas Electorales Provinciales y de Comunidades Autónomas, así como los recursos contencioso-electorales contra acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos y elección y proclamación de Presidentes de Corporaciones locales en los términos de la legislación electoral; g) Los convenios entre Administraciones públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la correspondiente Comunidad Autónoma; h) La prohibición o la propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley Orgánica reguladora del Derecho de Reunión; i) Los actos y resoluciones dictados por órganos de la Administración General del Estado cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional y cuyo nivel orgánico sea inferior a Ministro o Secretario de Estado, en materias de personal, propiedades especiales y expropiación forzosa; y j) Cualesquiera otras actuaciones administrativas no atribuidas expresamente a la competencia de otros órganos de este orden jurisdiccional. Estas Salas de lo Contencioso-administrativo conocen, en segunda instancia, de las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y de los correspondientes recursos de queja. También les corresponde, con arreglo a lo establecido en esta Ley, el conocimiento de los recursos de revisión contra las sentencias firmes de los Juzgados de lo Contencioso-administrativo, de las cuestiones de competencia entre los Juzgados de lo Contencioso-administrativo con sede en la Comunidad Autónoma, del recurso de casación para la unificación de doctrina en los casos previstos en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y del recurso de casación en interés de la Ley en los casos previstos en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (artículo 74 LOPJ).

En el cuarto orden jurisdiccional, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia conoce: a) En única instancia, de los procesos que la Ley establezca sobre controversias que afecten a intereses de los trabajadores y empresarios en ámbito superior al de un juzgado de lo social y no superior al de la Comunidades Autónomas; b) De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de la comunidad autónoma, así como de los recursos de suplicación y los demás que prevé la ley contra las resoluciones de los juzgados de lo mercantil de la comunidad autónoma en materia laboral, y las que resuelvan los incidentes concursales que versen sobre la misma materia; y c) De las cuestiones de competencia que se susciten entre los juzgados de lo social de la Comunidades Autónomas.

5. Poder Ejecutivo del Gobierno de la Comunidad Autónoma, con competencias administrativas en materia de Administración de Justicia

En la actualidad, y tras una evolución de treinta años, las Comunidades Autónomas han asumido competencias ejecutivas en materia de Administración de Justicia. Valga como ejemplo, sin perjuicio de su análisis detallado más abajo, que según el artículo 80 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, la Comunidad Autónoma tiene competencias compartidas en materia de administración de justicia, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que incluyen la gestión de los recursos materiales, la organización de los medios humanos al servicio de la Administración de Justicia, las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales, los concursos y oposiciones de personal no judicial, y cuantas competencias ejecutivas le atribuye el Título V del presente Estatuto y la legislación estatal. Esta competencia autonómica se corresponde con un derecho del ciudadano que los Estatutos de Autonomía vinculan a la calidad del servicio: “En el ámbito de sus competencias, la Comunidad Autónoma garantiza la calidad de los servicios de la Administración de justicia, la atención de las víctimas y el acceso a la justicia gratuita” (artículo 29 del Estatuto andaluz).

En una primera fase, una vez iniciado el proceso autonómico y a lo largo de la década de los ochenta del siglo XX, las Comunidades Autónomas ejercitaron las competencias previstas en el artículo 152.1 CE, “en los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste”. Sin embargo, hemos explicado que el artículo 149.1.5 CE reserva en exclusiva al Estado la Administración de Justicia, y, por otra parte, el artículo 122.1 CE establece que será una ley orgánica (sólo las Cortes Generales pueden promulgar leyes orgánicas) la que determine “la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y magistrados y del personal al servicio de la Administración de Justicia”. En síntesis, y con riesgo de ser reiterativos, el Poder Judicial es único y está encomendado a los Jueces y Tribunales, de lo cual deriva que no pueda hablarse de Administración de Justicia de la Comunidad Autónoma sino de Administración de Justicia *en* la Comunidad Autónoma. Sirva como dato peculiar de esta naturaleza del Tribunal Superior de Justicia que si bien la LOPJ dispone que “el Tribunal Superior de Justicia tomará el nombre de la Comunidad Autónoma y extenderá su jurisdicción al ámbito territorial de ésta” (art. 71 LOPJ), los territorios de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla se sujetan a la jurisdicción del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, llamado por ello Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla.

Ahora bien, lo anterior no quiere decir que a las Comunidades Autónomas les esté vedado todo lo referente a la Administración de Justicia. Según la doctrina del Tribunal Constitucional acerca de la distribución de competencias en materia de Administración de Justicia, contenida fundamentalmente en las SSTC 108/1986, de 29 de julio, 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo, el art. 149.1.5 CE reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, pero distinguiendo el concepto de

Administración de Justicia en sentido estricto y de Administración de Justicia en sentido amplio:

"A la vista del proceso de aprobación de los Estatutos de Autonomía y de la propia Constitución, puede afirmarse que la distinción entre un sentido amplio y un sentido estricto en el concepto de Administración de Justicia no es algo irrelevante jurídicamente. (...) El art. 149.1.5 de la Constitución reserva al Estado como competencia exclusiva la "Administración de Justicia"; ello supone, en primer lugar, extremo éste por nadie cuestionado, que el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución). La competencia estatal reservada como exclusiva por el art. 149.1.5 termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existen un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se colocan, como dice expresamente el art. 122.1, al referirse al personal, "al servicio de la Administración de Justicia", esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales (F.J. 6º de la STC 56/1990).

Con el fundamento de esta doctrina jurisprudencial, algunas Comunidades Autónomas se adelantaron a las disposiciones de la aún no aprobada Ley Orgánica del Poder Judicial, transformando la competencia exclusiva del Estado sobre la "Administración de Justicia" en una competencia compartida. Igual ocurrió con las denominadas cláusulas subrogatorias, conforme a las cuales las respectivas Comunidades Autónomas asumían el ejercicio de "todas las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuyera al Gobierno" (art. 18.1 del primer Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por la derogada LO 4/1979, de 18 de diciembre) y seguidamente los Estatutos de Autonomía del País Vasco (art. 13.1), Galicia (art. 20.1), Andalucía (art. 52.2), Principado de Asturias (art. 41.1), Cantabria (art. 43.1, reformado por Ley Orgánica 2/1994, de 24 de marzo), La Rioja (art. 34.1, modificado por Ley Orgánica 2/1999, de 7 de enero), Región de Murcia (art. 39.1), Comunidad Valenciana (art. 39.1), Aragón (art. 32.1.a), Castilla-La Mancha (art. 27.a), Canarias (art. 27.1), Navarra (art. 60.1), Extremadura (art. 47), Islas Baleares (art. 52.1), Comunidad de Madrid (art. 50.1) y Castilla y León (art. 24.2, reformado por Ley Orgánica 11/1994, de 24 de marzo), los cuales prevén que las respectivas Comunidades Autónomas ejerzan, en relación con la Administración de Justicia, las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial reconozcan, reserven o atribuyan al Gobierno del Estado.

Según la doctrina del Tribunal Constitucional:

"(...) deslindar los elementos básicos del autogobierno era una tarea difícil de realizar en el momento en que se aprobaron los Estatutos de Autonomía y eso explica que se dejara ese deslinde al legislador orgánico, sin perjuicio del hipotético control de constitucionalidad de este Tribunal. Lo que la cláusula subrogatoria supone es aceptar el deslinde que el Estado realiza entre Administración de Justicia en sentido estricto y "Administración de la Administración de Justicia"; las Comunidades Autónomas asumen así una competencia por remisión a ese deslinde, respetando como núcleo inaccesible el art. 149.1.5 de la Constitución, con la excepción de lo dispuesto en el art. 152.1, segundo párrafo" (F.J. 6º de la STC 56/1990).

La STC 56/1990, de 29 de marzo, debió establecer los límites generales a la operatividad de las cláusulas subrogatorias como técnica de atribución de competencia a las Comunidades Autónomas. En primer lugar, las competencias que asumen las Comunidades Autónomas por el juego de la cláusula subrogatoria no pueden entrar en el núcleo de la Administración de Justicia en sentido estricto, materia inaccesible por mandato del art. 149.1.5 CE, sin perjuicio de la excepción relativa a la demarcación judicial, tema sobre el que posteriormente se volverá. En segundo término, tampoco pueden las Comunidades Autónomas actuar en el ámbito de la "administración de la Administración de Justicia" en aquellos aspectos que la LOPJ reserva a órganos distintos del Gobierno o de alguno de sus departamentos. En tercer lugar, la asunción de las facultades que corresponden al Gobierno encuentra un límite natural: el propio ámbito de la Comunidad Autónoma puesto que el alcance supracomunitario de determinadas facultades del Gobierno excluye la operatividad de la cláusula subrogatoria, como en el caso de la dependencia del Centro de Estudios Judiciales, la adscripción del Instituto de Toxicología o la cooperación internacional. En cuarto lugar, la remisión se realiza a las facultades del Gobierno lo que, en consecuencia, identifica las competencias asumidas como de naturaleza de ejecución simple y reglamentaria, excluyéndose, en todo caso, las competencias legislativas. Y, en quinto lugar, al analizar cada uno de los supuestos concretos de invasión de competencias, el marco de enjuiciamiento no puede ser sólo la competencia residual sobre la "administración de la Administración de Justicia" toda vez que en cada caso habrá que determinar si existen otros títulos competenciales con incidencia en la materia (F.J. 8º de la STC 56/1990, de 29 de marzo, reiterado en el F.J. 2º de la STC 105/2000, de 13 de abril).

Como consecuencia de este principio, el Tribunal Constitucional interpretó esas cláusulas subrogatorias negándoles eficacia en el ámbito de la función jurisdiccional, de las competencias legislativas y cuando asumieran una dimensión supraautonómica, quebrando por ejemplo el estatuto básico común para el personal de la Administración de Justicia, integrados en cuerpos únicos. Este interés supraautonómico, según la STC 105/2000, de 13 de abril, garantiza una competencia del Gobierno de la Nación en el ejercicio de relevantes competencias de gestión y administración en materia de Administración de Justicia, de cuya voluntad depende que las Comunidades Autónomas ejerzan facultades decisorias en relación con ese personal no jurisdiccional, en cuerpos nacionales. Como afirma el Tribunal Constitucional, puede decirse que las cláusulas subrogatorias no entrarán en aplicación cuando la LOPJ, en uso de la libertad de opción del legislador, atribuya determinadas

facultades al Consejo General del Poder Judicial. Tampoco en aquellas otras materias, aun atribuidas al Gobierno de la Nación o a sus Departamentos Ministeriales, respecto de las que exista otro título competencial con incidencia en ellas suficiente para reservarlas al Estado.

Aunque el Gobierno traspasó después a las Comunidades Autónomas la gestión del personal no jurisdiccional, siguió siendo competente, en virtud del carácter nacional de los cuerpos de funcionarios, para ejercer la potestad reglamentaria en esta materia. Como concluye Porras Ramírez, en virtud de esta doctrina jurisprudencial se determinó la existencia de un núcleo, particularmente amplio, inaccesible a las Comunidades Autónomas, que se ha querido vincular con el art. 149.1.5 CE y demás preceptos constitucionales relacionados, esto es, en esencia, con los arts. 117 y 122 CE⁸. Como afirma la citada STC 105/2000, de 13 de abril, en lo relativo a las materias relativas al estatuto y régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia, la existencia de reserva constitucional de Ley Orgánica para su regulación lleva consigo que los aspectos básicos o fundamentales del estatuto de este personal se contengan en la LOPJ, lo cual implica necesariamente que determinados aspectos nucleares de su régimen jurídico sean comunes. Este núcleo esencial de regulación homogénea podrá tener mayor o menor extensión, y, a su vez, afirmarse en el plano normativo por medio de muy diversas técnicas, entre las cuales la opción por el establecimiento de Cuerpos Nacionales no es más que una entre las varias constitucionalmente legítimas. Y, por este motivo, la necesaria existencia de un núcleo homogéneo en el régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia justifica la reserva a unas instancias comunes de aquellas materias que puedan afectar en forma decisiva a elementos esenciales del estatuto de dicho personal, tal y como haya sido configurado en cada momento por la LOPJ. Ni en estas materias las cláusulas subrogatorias serán aplicables ni en este ámbito el artículo 455 LOPJ puede ser entendido en el sentido de que permitan que a las Comunidades Autónomas les corresponda la totalidad de las materias relativas al estatuto y régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia: *“ha de excluirse que el art. 455 LOPJ establezca la necesaria consecuencia de que la inclusión en los Estatutos de Autonomía de las cláusulas subrogatorias atribuye a las Comunidades Autónomas la competencia sobre la totalidad de las materias que en el texto del indicado precepto se enumeran”*. Antes bien, la competencia sobre determinadas materias únicamente podrá considerarse atribuida a las Comunidades Autónomas cuando las materias contempladas sean algunas de aquéllas que, con el alcance indicado por el Tribunal Constitucional, permiten el juego de las cláusulas subrogatorias existentes en los correspondientes Estatutos, o cuando la respectiva competencia se haya asumido por los Entes Autonómicos en virtud de otro título constitucionalmente válido. En cualquier caso, según la STC 105/2000, de 13 de abril, los criterios en función de los cuales habría de negarse o afirmarse la operatividad de las cláusulas subrogatorias tendrían que ser individualizados en función de cuáles fueran las concretas materias respecto de las que se plantease, en el momento oportuno, la cuestión que queda abierta.

⁸ Cfr. J.M. Porras Ramírez, “La justicia en los Estatutos de Autonomía de segunda generación”, *cit.*, pp. 265-268.

En una segunda fase, en la década de los noventa del siglo XX, y al amparo de la citada doctrina del Tribunal Constitucional sobre las denominadas competencias exclusivas relativas en materia de Administración de Justicia, algunas Comunidades Autónomas fueron asumiendo competencias en materia de Administración en virtud de una transferencia del Estado habilitada por la Ley Orgánica del Poder Judicial relativa a los aspectos reglamentarios y ejecutivos referentes al personal al servicio de la administración de justicia. En el caso de los aspectos reglamentarios, el artículo 110.2 de la LOPJ, tras establecer en el párrafo 1, que el Consejo del Poder Judicial podrá dictar reglamentos sobre su personal, organización y funcionamiento en el marco de la legislación sobre la función pública, dispone el párrafo 2, que el Consejo General del Poder Judicial, en el ámbito de su competencia y con subordinación a las leyes, podrá dictar reglamentos de desarrollo de esta ley para establecer regulaciones de carácter secundario y auxiliar. Además, según el párrafo 2 de la Disposición Adicional Primera de la LOPJ, el Gobierno o, en su caso las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, aprobarán los reglamentos que exija el desarrollo de la presente Ley Orgánica, salvo cuando la competencia para ello corresponda al Consejo General del Poder Judicial a tenor de lo que dispone el artículo 110. Cuando afecten a condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes de los Jueces y Magistrados estarán sujetos a los mismos límites y condiciones establecidos para el Consejo General del Poder Judicial.

En el primer caso, establecido en el párrafo 1 del citado artículo, el F.J. 26º de la STC 108/1986, sobre la base de un tenor del art. 110 LOPJ que entonces atribuía al Consejo General del Poder Judicial exclusivamente potestad reglamentaria *ad intra*, esto es, la potestad de "dictar Reglamentos sobre su personal, organización y funcionamiento en el marco de la legislación sobre función pública", aseguró que "el status de los Jueces y Magistrados, es decir, el conjunto de derechos y deberes de los que son titulares como tales Jueces y Magistrados, ha de venir determinado por ley y más precisamente por Ley Orgánica (art. 122.1 de la Constitución). Ahora bien, según el Tribunal Constitucional, ello no supone necesariamente que no quepa en términos absolutos ningún tipo de regulación infralegal que afecte a ese status:

"Exigencias de carácter práctico pueden imponer que regulaciones de carácter secundario y auxiliar puedan ser dispuestas por vía reglamentaria. Pero en el bien entendido que tal tipo de disposiciones no pueden incidir en el conjunto de derechos y deberes que configuran el estatuto de los Jueces y sí sólo regular, como se ha dicho, condiciones accesorias para su ejercicio. El tipo de reglamento que contenga esas condiciones podrá entrar en el ámbito de aquéllos cuya aprobación es facultad del Consejo según el citado art. 110 LOPJ, que debe ser interpretado en forma amplia, por constituir una garantía de las funciones que la misma Ley asigna al Consejo para protección de la independencia judicial. También es posible, en ciertos casos, que la potestad reglamentaria corresponda al Gobierno, aunque siempre dentro de los límites indicados. No es posible ni necesario señalar a priori en qué casos corresponderá al Consejo o al Gobierno esa potestad. Basta

recordar que en caso de uso indebido de la misma existen cauces legales para resolver las discrepancias que surjan" (F.J. 26° de la STC 108/1986).

Como consecuencia de este razonamiento, la regulación secundaria o "auxiliar" de algunos derechos y deberes de Jueces y Magistrados pueden llevarse a cabo reglamentariamente, si bien por sujeción a lo establecido en una Ley Orgánica, generalmente la Ley Orgánica del Poder Judicial, admitiéndose que estas regulaciones secundarias sean realizadas por el Consejo General del Poder Judicial y también que el desarrollo reglamentario de esta materia sea realizado por el Gobierno, dado que "no puede atribuirse al Consejo el poder implícito de dictar reglamentos aplicables fuera de su ámbito" (F.J. 26°, en su inicio). Ahora bien, como advirtió posteriormente la STC 105/2000, de 13 de octubre, esta primera conclusión resuelve solamente la cuestión del rango normativo de la regulación que cabe establecer a los efectos indicados, pero no el problema de quién tiene la habilitación para dictar los reglamentos en una materia que es de competencia estatal, por así imponerlo de forma expresa el art. 149.1.5 CE así como el art. 122 CE a través de la exigencia del carácter orgánico de la ley que regule "el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera". Tras la STC 108/1986, la Ley Orgánica 16/1994, reformó el artículo 110 de la LOPJ y atribuyó al Consejo General del Poder Judicial la competencia de "regular mediante el dictado de reglamentos las condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto judicial sin innovar aquéllos ni alterar éste en su conjunto". Se trata, como afirma el propio Tribunal Constitucional, de una atribución de competencia al Consejo General del Poder Judicial que respeta la competencia estatal exclusiva sobre la Administración de Justicia en los términos en que ha sido entendida, y, de otra, una habilitación reglamentaria para el desarrollo de una materia cuyos aspectos esenciales se reservan a la Ley Orgánica (STC 108/1986, FJ 26).

En el segundo caso, regulado en el párrafo 2 del artículo 110 LOPJ, afirma al respecto la STC 105/2000, de 13 de abril, que la potestad reglamentaria viene prioritariamente reconocida al Consejo General del Poder Judicial en el ámbito acotado por el art. 110.2 de la citada Ley Orgánica y que en el espacio normativo que no corresponda a esta potestad reglamentaria del Consejo, la Disposición adicional impugnada habilita para dictar disposiciones generales tanto al Gobierno de la Nación como a las Comunidades Autónomas. No obstante, esta habilitación se efectúa en términos cualitativamente distintos:

"por lo que hace al Gobierno, ha de tenerse en cuenta que su potestad reglamentaria de desarrollo de la LOPJ resulta de lo dispuesto en el art. 97 CE. En cambio la habilitación a favor de las Comunidades Autónomas se realiza con la especificación de que éstas tengan atribuidas "competencias en la materia", de tal manera que no se trata tanto de conferir a los Entes Autonómicos una potestad coextensa con la del Gobierno para aprobar reglamentos ejecutivos de la LOPJ, cuanto de habilitarles para que, en aquellas materias en las cuales ostenten competencias (bien en virtud de las cláusulas subrogatorias, bien como consecuencia de cualquier otro título constitucionalmente válido), puedan establecer regulaciones cuando así lo requiera el ejercicio de las facultades que les han sido han" (F.J. 7° de la STC 105/2000, de 13 de abril).

Por otra parte, la habilitación reglamentaria existente en el citado párrafo 2 de la Disposición Adicional Primera de la LOPJ tiene como límite "que la competencia para ello no corresponda al Consejo General del Poder Judicial a tenor de lo que dispone el art. 110". Según el Tribunal Constitucional, la conexión entre la Disposición adicional primera y el art. 110 LOPJ evidencia que ni el Gobierno de la Nación ni las Comunidades Autónomas pueden dictar reglamentos sobre el estatuto jurídico de Jueces y Magistrados, ni sobre sus condiciones accesorias, porque el único habilitado para ello es el CGPJ. El citado artículo atribuye con carácter exclusivo al indicado Consejo la facultad de dictar Reglamentos de desarrollo de esta Ley para establecer regulaciones de carácter secundario o auxiliar, Reglamentos que podrán regular condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto judicial sin innovar aquéllos ni alterar éste en su conjunto. El texto legal añade finalmente una enumeración no exhaustiva de materias en las que cabe este tipo de reglamentos de desarrollo de la LOPJ, según la cual "estos reglamentos podrán regular condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto judicial sin innovar aquellos ni alterar éste en su conjunto". Además, podrán aprobarse en los casos en que sean necesarios para la ejecución o aplicación de esta ley, en aquellos en que así se prevea en esta u otra ley y, especialmente, en las siguientes materias: a) Sistema de ingreso, promoción y especialización en la Carrera Judicial, régimen de los funcionarios judiciales en prácticas y de los jueces adjuntos y cursos teóricos y prácticos en la Escuela Judicial, así como organización y funciones de ésta. A este efecto, en el desarrollo reglamentario de la organización y funciones de la Escuela Judicial, deberá determinarse la composición de su Consejo Rector, en el que necesariamente habrán de estar representados el Ministerio de Justicia, las comunidades autónomas con competencias en materia de Justicia y las asociaciones profesionales de jueces y magistrados; b) Forma de distribución entre turnos y de provisión de plazas vacantes y desiertas de jueces y magistrados; c) Tiempo mínimo de permanencia en el destino de los jueces y magistrados; d) Procedimiento de los concursos reglados y forma de solicitud de provisión de plazas y de cargos de nombramiento discrecional; e) Actividades de formación de los jueces y magistrados y forma de obtención de títulos de especialización; f) Situaciones administrativas de jueces y magistrados; g) Régimen de licencias y permisos de jueces y magistrados; h) Valoración como mérito preferente del conocimiento de la lengua y derecho propios de las comunidades autónomas en la provisión de plazas judiciales en el territorio de la comunidad respectiva; i) Régimen de incompatibilidades y tramitación de expedientes sobre cuestiones que afecten al estatuto de jueces y magistrados; j) Contenido del Escalafón judicial, en los términos previstos en esta ley; k) Régimen de sustituciones, de los magistrados suplentes, de los jueces sustitutos, y de los Jueces de Paz, l) Funcionamiento y facultades de las Salas de Gobierno, de las Juntas de Jueces y demás órganos gubernativos y elecciones, nombramiento y cese de miembros de las Salas de Gobierno y de Jueces Decanos; m) Inspección de juzgados y tribunales y tramitación de quejas y denuncias; n) Publicidad de las actuaciones judiciales, habilitación de días y horas, fijación de las horas de audiencia pública y constitución de los órganos judiciales fuera de su sede; ñ) Especialización de órganos judiciales, reparto de asuntos y ponencias y normas generales sobre prestación y desarrollo del servicio de guardia, sin perjuicio de las competencias del Ministerio de Justicia o, en su caso, de las

comunidades autónomas con competencias en materia de personal; o) Forma de cese y posesión en los órganos judiciales y confección de alardes; p) Cooperación jurisdiccional; q) Honores y tratamiento de jueces y magistrados y reglas sobre protocolo en actos judiciales; y r) Sistemas de racionalización, organización y medición del trabajo que se estimen convenientes con los que determinar la carga de trabajo que puede soportar un órgano jurisdiccional, así como establecer criterios mínimos homogéneos para la elaboración de normas de reparto.

Ahora bien, según el Tribunal Constitucional, si los reglamentos dictados por el Gobierno o por las Comunidades Autónomas no pueden regular las condiciones accesorias del estatuto judicial, no cabe descartar que al regular, legítimamente y sin excesos, materias de su competencia puedan afectar indirecta o reflejamente, no al núcleo de derechos y deberes que conforman el estatuto judicial, reservado a la Ley Orgánica ex art. 122 CE, sino a determinadas condiciones accesorias para el ejercicio de los indicados derechos y deberes:

“La expresión "afectar" a una materia no se identifica con regular la misma. Se refiere a la posibilidad de coexistencia de dos títulos distintos que pueden interferirse entre sí, por lo que, en la medida en que al ejercer las facultades derivadas de uno de ellos se afecte a los aspectos accesorios del estatuto judicial, aun sin regularlos, el título competencial en cuestión resultará sometido a los mismos límites que rigen respecto de los reglamentos del Consejo dictados para regular los aspectos secundarios del ejercicio de los derechos y deberes de Jueces y Magistrados. De esta forma se protege con especial vigor el estatuto judicial frente a cualquier norma reglamentaria que, aun regulando una materia distinta, pueda situarse en la periferia de dicho estatuto. Y esto ha de ser necesariamente así porque, como ya hemos expuesto, la habilitación reglamentaria establecida en la Disposición adicional primera LOPJ se refiere a las materias respecto de las cuales el Gobierno o la Comunidad Autónoma tengan ya reconocida la correspondiente competencia por aplicación de preceptos distintos; y ya hemos dicho que ni el Gobierno ni las Comunidades Autónomas tienen (ni pueden tener) competencias ordenadas a la regulación de las condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes de Jueces y Magistrados, cuestión que corresponde con carácter exclusivo al Consejo General del Poder Judicial según los arts. 122.1 CE y 110 LOPJ (F.J. 9º de la STC 105/2000, de 13 de abril).

Conforme a esta doctrina, si bien el ejercicio de la potestad jurisdiccional es objeto de la competencia estatal, se regularon tres aspectos referidos a la administración de la "Administración de Justicia" que, de conformidad siempre con la Ley Orgánica del Poder Judicial, han sido abiertos al ámbito competencial autonómico:

- a) El personal al servicio de la Administración de Justicia, que tratamos más abajo,
- b) La competencia para participar con el Estado en la delimitación de las demarcaciones judiciales (art. 152.1 CE), que analizamos en un apartado posterior,

- c) Las competencias referentes al Tribunal Superior de Justicia, quienes han evolucionado en sus funciones jurisdiccionales de la siguiente manera: hasta las reformas del periodo 2006-2010, ha regido el principio de especialidad de la casación autonómica, por el cual el Tribunal Superior de Justicia, como última instancia jurisdiccional, asume el monopolio del examen de los conflictos relacionados con la aplicación de normas de origen autonómico en el ámbito del Derecho civil, respecto de aquellas Comunidades Autónomas dotadas, a tenor de lo dispuesto en el art. 148.1.8 CE, de “derechos civiles, forales o especiales”. Según el artículo 70 de la LOPJ, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidades Autónomas culmina la organización judicial en el ámbito territorial de aquella, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, y se integra por las siguientes Salas: de lo Civil y Penal, de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social (artículo 72)⁹.

Como hemos explicado, el Tribunal Constitucional estableció una distinción entre un concepto estricto de *Administración de Justicia*, coincidente con la función jurisdiccional, esto es, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado; y un concepto amplio, identificable con la expresión pleonástica de *Administración de Administración de la Justicia*, o conjunto de medios, tanto personales como materiales, puestos al servicio del ejercicio de la función jurisdiccional, pero que, dada su condición accesoria e instrumental, ni inciden en lo fundamental en aquélla, que compete exclusivamente a los jueces y magistrados, ni al gobierno del Poder Judicial, que se reserva a un órgano de relevancia constitucional: el Consejo General del Poder Judicial. El deslinde competencial que establece, de esa forma, la Ley Orgánica del Poder Judicial ha permitido que las Comunidades Autónoma cuyos Estatutos lo contemplan asuman competencias sobre Administración de Justicia, por ejemplo, en la gestión del personal no jurisdiccional y en la provisión de los medios materiales necesarios.

Conforme a esta doctrina jurisprudencial, la Ley Orgánica del Poder Judicial asignó competencias tanto a la Administración del Estado y al Consejo General del Poder Judicial, como a las Comunidades Autónomas, algunas de las cuales han asumido y gestionan competencias en esta materia, en virtud de los Reales Decretos de traspaso de funciones sobre medios personales de la Administración de Justicia posteriores a la reforma de la LOPJ de 1994: el Real Decreto 141/1997, de 31 de enero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de provisión de medios personales al servicio de la Administración de Justicia (BOE de 13 de marzo de 1997), el Real Decreto 2074/1999, de 30 de diciembre, sobre ampliación de medios traspasados a la Comunidad Autónoma de Andalucía por el Real Decreto 142/1997, de 31 de enero, en materia de provisión de medios materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de Justicia (BOE de 29 de enero de 2000), el Real

⁹ El Tribunal Superior de Justicia se compone de un Presidente, que lo es también de su Sala de lo Civil y Penal, y la consideración de Magistrado del Tribunal Supremo mientras desempeñe el cargo; de los Presidentes de Sala y de los Magistrados que determine la Ley para cada una de las Salas y, en su caso, de las secciones que puedan dentro de ellas crearse (artículo 72 LOPJ).

Decreto 441/1996, de 1 de marzo (Generalidad de Cataluña), el Real Decreto 514/1996, de 15 de marzo (País Vasco), el Real Decreto 1950/1996, de 23 de agosto (Comunidad Valenciana), el Real Decreto 2397/1996, de 22 de noviembre (Galicia), el Real Decreto 2463/1996, de 2 de diciembre (Canarias), o el Real Decreto 812/1999, de 14 de mayo (Navarra).

Para dar cobertura legal a estos trasposos, la Ley Orgánica del Poder Judicial reguló todos los contenidos relativos a la organización territorial y a la Administración de Justicia, especialmente tras su reforma por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, como consecuencia del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia suscrito por los principales partidos políticos parlamentarios el 28 de mayo de 2001. Este Pacto fijó entre sus objetivos que la Justicia actúe con rapidez, eficacia, y calidad, con métodos más modernos y procedimientos menos complicados, que cumpla satisfactoriamente su función constitucional de garantizar en tiempo razonable los derechos de los ciudadanos y de proporcionar seguridad jurídica, al actuar con pautas de comportamiento y decisión previsibles, y que actúe como poder independiente, unitario e integrado, con una estructura vertebrada, regida por una coherencia institucional para desarrollar más eficazmente sus funciones constitucionales. Entre otros aspectos, la LO 19/2003, reconoce en el apartado VI de la Exposición de Motivos que las oficinas judiciales no pueden ser ajenas a la realidad del Estado autonómico, especialmente cuando se ha producido un intenso proceso de transferencias en este ámbito que obliga a una detallada delimitación de los ámbitos competenciales de las Administraciones implicadas en la dotación de medios personales y materiales al servicio del Poder Judicial, regula la denominada Oficina judicial, con su estructura organizativa, que ha sido objeto de la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, así como el Estatuto del Cuerpo de Secretarios Judiciales y del resto del personal al servicio de esta Administración. Además, para alcanzar una Justicia más transparente y en la línea marcada en la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, que analizamos en un apartado posterior de este trabajo de investigación, se regula el deber de información y atención adecuada a los usuarios de la Justicia.

Según hemos anticipado, una nueva fase del proceso de descentralización en materia de Administración de Justicia ha sido abierta durante los últimos cuatro años en virtud de las reformas estatutarias de los años 2006-2010, con previsiones que incrementan las competencias de las Comunidades Autónomas y el ámbito de participación autonómica en materia de Administración de Justicia (organización, demarcación y planta de los Juzgados y Tribunales), confieren mayor protagonismo a los Tribunales Superiores de Justicia, amplían las funciones autonómicas en lo relativo a los recursos humanos y materiales y crean los Consejos de Justicia para territorializar y desconcentrar las funciones del Consejo General del Poder Judicial.

En el caso de Andalucía, los artículos 145 a 152 del Estatuto de Autonomía de 2007 regulan las competencias autonómicas en materia de Administración de Justicia incluyendo una cláusula subrogatoria en el artículo 153, según la cual la Junta de Andalucía ejercerá, además, las funciones y facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial reconozca o

atribuya al Gobierno del Estado con relación a la Administración de Justicia en Andalucía. En efecto, al igual que en Cataluña, en el Estatuto de Autonomía de Andalucía, el Título V, bajo la rúbrica de *El Poder Judicial en Andalucía*, contempla en el Capítulo III las Competencias de la Junta de Andalucía en materia de Administración de Justicia, disponiendo el artículo 145, sobre la asunción competencial, que la Comunidad Autónoma asume las competencias en materia de Justicia para las que la legislación estatal exija una previsión estatutaria. Así, la Comunidad Autónoma gestiona los medios personales y materiales, como analizaremos más abajo, incluida la gestión del servicio de justicia gratuita y de los procedimientos de mediación y conciliación, toda vez que corresponde a la Junta de Andalucía la competencia para ordenar los servicios de justicia gratuita y de orientación jurídica gratuita. Se trata de una competencia compartida con el Estado, para ordenar y gestionar los servicios de justicia y de orientación jurídica gratuita derivados del derecho fundamental reconocido en el artículo 24 de la CE.

A la hora de dar contenido a sus preceptos, los Estatutos de Autonomía de Cataluña y Andalucía han realizado una exhaustiva descripción competencial debido a que, conforme a la citada jurisprudencia constitucional sentada en esta materia, si el Tribunal Constitucional determina que una específica actividad pública es competencia del Estado, la misma no puede incluirse en el Estatuto de Autonomía porque sería inconstitucional, pero el Tribunal Constitucional entiende que es asumible por las Comunidades Autónomas, a éstas les interesará que el Estatuto de Autonomía las detalle de la forma más concreta posible para evitar la operatividad de la cláusula residual del art. 149.3 de la CE: “La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado (...)”. Y, aún así, también se utilizan fórmulas genéricas como la que incorpora el Estatuto andaluz en el artículo 145: “La Comunidad Autónoma asume las competencias en materia de Justicia para las que la legislación estatal exija una previsión estatutaria”.

En el caso aragonés, el Estatuto asume la competencia exclusiva sobre los medios materiales de la Administración de Justicia en Aragón (art. 67.2); la competencia para acometer la organización, dotación y gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales; al tiempo que la competencia para participar, de acuerdo con el Estado, en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos (art. 67.3); así como respecto a la ordenación y organización de los servicios de justicia gratuita y orientación jurídica gratuita (art. 67.4), siempre conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el supuesto castellano-leonés, la Comunidad Autónoma puede “en su caso, solicitar la revisión de la planta de los juzgados y tribunales para adaptarla a las necesidades de su ámbito territorial” y ejercer las facultades normativas, ejecutivas y de gestión que tenga atribuidas en relación con la creación, el diseño y la organización de las oficinas judiciales y unidades administrativas, así como respecto al personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia; y “en relación con los organismos e instituciones colaboradoras de aquella”. Además, como en Andalucía, compete a la Comunidad Autónoma de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos

jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología (artículo 149).

Por otra parte, los Estatutos de Autonomía incorporan asimismo la denominada cláusula subrogatoria, que en el caso valenciano establece: “corresponde a la Generalitat ejercer, en la Comunidad Valenciana, todas las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial reconozca o atribuya al Gobierno del Estado” (art. 36.1.1), con un tenor parecido al Estatuto de Autonomía de Aragón (artículo 69) y de las Islas Baleares (artículo 98). Y mientras en el Estatuto castellano-leonés se atribuye a esta Comunidad la competencia de “proveer de medios personales, materiales y económicos a la Administración de Justicia, dentro del marco de sus competencias» y de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 38), en el andaluz el artículo 153 dispone que la Junta de Andalucía ejerce, además, las funciones y facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial reconozca o atribuya al Gobierno del Estado con relación a la Administración de Justicia en Andalucía.

Por otra parte, tanto la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía como la Cataluña pueden establecer los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de conflictos en las materias de su competencia (artículo 150 del Estatuto de Autonomía de Andalucía).

Finalmente, particular referencia debemos realizar de las peculiaridades lingüísticas de la Comunidad Autónoma de Cataluña, cuyo Estatuto de Autonomía dispone en el artículo 102, sobre el personal judicial y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia de Cataluña que los magistrados, jueces y fiscales que ocupen una plaza en Cataluña deberán acreditar un conocimiento adecuado y suficiente del catalán para hacer efectivos los derechos lingüísticos de los ciudadanos en la forma y con el alcance que determine la ley. Además, los magistrados, jueces y fiscales que ocupen una plaza en Cataluña deben acreditar un conocimiento suficiente del derecho propio de Cataluña en la forma y con el alcance que determine la ley. En todo caso el conocimiento suficiente de la lengua y del derecho propio se valorará específica y singularmente para obtener una plaza en los correspondientes concursos de traslado. Asimismo, el personal al servicio de la Administración de Justicia y de la Fiscalía en Cataluña debe acreditar un conocimiento adecuado y suficiente de las dos lenguas oficiales que los hace aptos para ejercer las funciones propias de su cargo o puesto de trabajo. En cualquier caso, como en otros casos en esta materia, deberá estarse a lo que dispondrá la Ley Orgánica del Poder Judicial.

6. Poder Ejecutivo de los municipios que no son cabeza de partido judicial, quienes designan a los Jueces de Paz: Una potestad de los Ayuntamientos

Los Juzgados de Paz constituyen el primer escalón de la estructura judicial del Estado, según afirma el Reglamento del Consejo General del Poder Judicial 3/1995, de 7 de junio, de los Jueces de Paz¹⁰, y aparecen configurados en la LOPJ como órganos servidos por

¹⁰ Se trata de un Reglamento del Consejo General del Poder Judicial, quien ejercita la potestad reglamentaria que le atribuye la LOPJ, para dictar el correspondiente Reglamento en desarrollo de los

Jueces legos, no profesionales, que llevan a cabo funciones jurisdiccionales y mientras desempeñan su cargo integran el Poder Judicial, gozando de inamovilidad temporal.

Como órganos judiciales, los Jueces de Paz presentan una naturaleza que el propio legislador considera “peculiar”. Por una parte, están sujetos al estatuto jurídico de Jueces y Magistrados con algunas excepciones derivadas del carácter temporal de su mandato y su no profesionalidad, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 298.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Jueces de Paz ejercen funciones jurisdiccionales aunque sin pertenecer a la Carrera Judicial. Por otra parte, el procedimiento de su nombramiento se atribuye a los Ayuntamientos en los municipios donde no existe Juzgado de Primera Instancia e Instrucción.

En lo relativo a su estatuto jurídico, el artículo 102 de la LOPJ realiza una remisión genérica a los requisitos establecidos para el ingreso en la Carrera Judicial, salvo la exigencia de la licenciatura en Derecho y a su régimen de incompatibilidades con la excepción del ejercicio de actividades profesionales y mercantiles. La edad de jubilación no es requisito exigible a los candidatos a Juez de Paz, quienes no están unidos por una relación funcional ni de empleo con la Administración, sino que basta con que el candidato acredite suficientemente la inexistencia de impedimento físico o psíquico para el cargo. Los Jueces de Paz y sus sustitutos serán nombrados para un período de cuatro años por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente.

En cuanto a su régimen competencial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Jueces de Paz conocerán en el orden civil y penal de los procesos cuya competencia les corresponde por Ley y cumplirán también funciones de Registro Civil y las demás que la Ley les atribuya.

Merece indicarse el procedimiento para su designación. Cuando la Sala de Gobierno deba proceder a la designación directa del Juez de Paz, de acuerdo con lo indicado en los artículos anteriores, se anunciará la vacante en el *Boletín Oficial* de la provincia donde tenga su sede el Juzgado de Paz. Se acordará asimismo la publicación de edictos en el tablón de anuncios del Ayuntamiento correspondiente, en el del Tribunal Superior de Justicia, en el del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción del Partido y en el del Juzgado de Paz. Quienes estén interesados en el nombramiento podrán formular solicitudes directamente ante la Sala de Gobierno y la Sala de Gobierno valorará los méritos de los solicitantes y designará entre los peticionarios al que estime más idóneo.

Por último, las reformas estatutarias del periodo 2006-2010 han incluido una referencia a los Juzgados de Paz. Por ejemplo, y como ocurre en el caso catalán, según el artículo 152 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, sobre la Justicia de paz y de proximidad, la Junta de Andalucía tiene competencia sobre la justicia de paz en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial. En estos mismos términos corresponde al Consejo de Justicia

artículos 99 a 103 de dicho texto legal, que contenga las disposiciones de carácter secundario y auxiliar relativas a los requisitos de capacidad e incompatibilidad de los Jueces de Paz, al procedimiento para su nombramiento y a los derechos, deberes y responsabilidades que les afectan.

de Andalucía el nombramiento de los Jueces. La Junta de Andalucía también se hace cargo de sus indemnizaciones y es la competente para la provisión de los medios necesarios para el ejercicio de sus funciones, y le corresponde también la creación de las secretarías y su provisión.

7. Estructura orgánica funcional del Poder Judicial

La estructura del Poder Judicial se delimita orgánicamente de conformidad con tres criterios concurrentes y diferentes: el de la materia del conflicto a resolver, el territorial y el jerárquico. El criterio material supone la división de la jurisdicción en cuatro grandes órdenes jurisdiccionales distintos que, aun cuando la jurisdicción siga siendo única (art. 9 de la LOPJ), se delimitan en los artículos 21 a 25 de la LOPJ. Según el artículo 21, los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente Ley y en los Tratados y Convenios Internacionales en los que España sea parte. Se exceptúan los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del Derecho Internacional Público. Estos órdenes jurisdiccionales son el civil, el penal, el contencioso-administrativo y el social, si bien el Tribunal Supremo está integrado también, junto a las cuatro Salas correspondientes a los distintos órdenes jurisdiccionales, por la Sala de lo Militar, que se regirá por su legislación específica y supletoriamente por la LOPJ y por el ordenamiento común a las demás Salas del Tribunal Supremo. En virtud del artículo 3.2, la competencia de la jurisdicción militar queda limitada al ámbito estrictamente castrense respecto de los hechos tipificados como delitos militares por el Código Penal Militar y a los supuestos de estado de sitio. Además, en el orden civil, corresponderá a la jurisdicción militar la prevención de los juicios de testamentaria y de abintestato de los miembros de las Fuerzas Armadas que, en tiempo de guerra, fallecieron en campaña o navegación, limitándose a la práctica de la asistencia imprescindible para disponer el sepelio del difunto y la formación del inventario y aseguramiento provisorio de sus bienes, dando siempre cuenta a la Autoridad judicial civil competente¹¹.

Los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional (artículo 9.2 LOPJ). Los del orden jurisdiccional penal tendrán atribuido el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan a la jurisdicción militar. En el orden contencioso-administrativo, el artículo 8 de la LOPJ dispone que los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifican. También conocen de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los

¹¹ Cfr. L. López Guerra, "Estado autonómico y Tribunales Superiores de Justicia", en VVAA, «*Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Prof. D. Joaquín García Morillo*», Valencia, Tirant lo Blanch, 2001, págs. 459-475; en especial, pág. 467.

recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho. Quedan excluidos de su conocimiento los recursos directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional, en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica. Conocen, asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional. Igualmente conocerán de las reclamaciones de responsabilidad cuando el interesado accione directamente contra la aseguradora de la Administración, junto a la Administración respectiva. Igualmente, será competente este orden jurisdiccional si las demandas de responsabilidad patrimonial se dirigen, además, contra las personas o entidades públicas o privadas indirectamente responsables de aquéllas. Por otra parte, los Tribunales y Juzgados del orden jurisdiccional social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

Establecida esta atribución jurisdiccional, la LOPJ distribuye el conocimiento de las materias en función de los distintos órdenes jurisdiccionales:

- a. Orden Civil. En el orden civil, los Juzgados y Tribunales españoles son competentes (artículo 22 LOPJ), con carácter exclusivo, en materia de derechos reales y arrendamientos de inmuebles que se hallen en España; en materia de constitución, validez, nulidad o disolución de sociedades o personas jurídicas que tengan su domicilio en territorio español, así como respecto de los acuerdos y decisiones de sus órganos; en materia de validez o nulidad de las inscripciones practicadas en un registro español; en materia de inscripciones o de validez de patente y otros derechos sometidos a depósito o registro cuando se hubiere solicitado o efectuado en España el depósito o registro; en materia de reconocimiento y ejecución en territorio español de resoluciones judiciales y decisiones arbitrales dictadas en el extranjero.

También son competentes, con carácter general, cuando las partes se hayan sometido expresa o tácitamente a los juzgados o tribunales españoles, así como cuando el demandado tenga su domicilio en España. En defecto de los criterios precedentes y en materia de declaración de ausencia o fallecimiento, cuando el desaparecido hubiere tenido su último domicilio en territorio español; en materia de incapacidad y de medidas de protección de la persona o de los bienes de los menores o incapacitados, cuando estos tuviesen su residencia habitual en España; en materia de relaciones personales y patrimoniales entre cónyuges, nulidad matrimonial, separación y divorcio, cuando ambos cónyuges posean residencia habitual en España al tiempo de la demanda o el demandante sea español y tenga

su residencia habitual en España, así como cuando ambos cónyuges tengan la nacionalidad española, cualquiera que sea su lugar de residencia siempre que promuevan su petición de mutuo acuerdo o uno con el consentimiento del otro; en materia de filiación y de relaciones paterno-filiales, cuando el hijo tenga su residencia habitual en España al tiempo de la demanda o el demandante sea español o resida habitualmente en España; para la constitución de la adopción, cuando el adoptante o el adoptado sea español o resida habitualmente en España; en materia de alimentos, cuando el acreedor de los mismos tenga su residencia habitual en territorio español; en materia de obligaciones contractuales, cuando estas hayan nacido o deban cumplirse en España; en materia de obligaciones extracontractuales, cuando el hecho del que deriven haya ocurrido en territorio español o el autor del daño y la víctima tengan su residencia habitual común en España; en las acciones relativas a bienes muebles, si estos se encuentran en territorio español al tiempo de la demanda; en materia de sucesiones, cuando el causante haya tenido su último domicilio en territorio español o posea bienes inmuebles en España.

Por último, son competentes, en materia de contratos de consumidores, cuando el comprador tenga su domicilio en España si se trata de una venta a plazos de objetos muebles corporales o de préstamos destinados a financiar su adquisición; y en el caso de cualquier otro contrato de prestación de servicio o relativo a bienes muebles, cuando la celebración del contrato hubiere sido precedida por oferta personal o de publicidad realizada en España o el consumidor hubiera llevado a cabo en territorio español los actos necesarios para la celebración del contrato; en materia de seguros, cuando el asegurado y el asegurador tengan su domicilio en España; y en los litigios relativos a la explotación de una sucursal, agencia o establecimiento mercantil, cuando este se encuentre en territorio español. En materia concursal se estará a lo dispuesto en su Ley reguladora. Y lo son también cuando se trate de adoptar medidas provisionales o de aseguramiento respecto de personas o bienes que se hallen en territorio español y deban cumplirse en España.

- b. Orden Penal. En el orden penal corresponde a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en que España sea parte (artículo 23 de la LOPJ). Asimismo conoce de los hechos previstos en las Leyes penales españolas como delitos, aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueren españoles o extranjeros que hubieren adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho y concurren los siguientes requisitos: en primer lugar, que el hecho sea punible en el lugar de ejecución, salvo que, en virtud de un Tratado internacional o de un acto normativo de una Organización internacional de la que España sea parte, no resulte necesario dicho requisito; en segundo lugar, que el agraviado o el Ministerio Fiscal denuncien o interpongan querrela ante los tribunales españoles; y, en tercer lugar,

que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este último caso, no haya cumplido la condena. Si solo la hubiere cumplido en parte, se le tendrá en cuenta para rebajarle proporcionalmente la que le corresponda. Conoce asimismo la jurisdicción española de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional cuando sean susceptibles de tipificarse, según la Ley penal española, como alguno de los siguientes delitos: de traición y contra la paz o la independencia del Estado; contra el titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor o el Regente; rebelión y sedición; falsificación de la Firma o Estampilla reales, del sello del Estado, de las firmas de los Ministros y de los sellos públicos u oficiales; falsificación de moneda española y su expedición; cualquier otra falsificación que perjudique directamente al crédito o intereses del Estado, e introducción o expedición de lo falsificado; atentado contra autoridades o funcionarios públicos españoles; los perpetrados en el ejercicio de sus funciones por funcionarios públicos españoles residentes en el extranjero y los delitos contra la Administración Pública española; y los relativos al control de cambios.al control de cambios.

Igualmente, es competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la Ley española, como alguno de los siguientes delitos: genocidio y lesa humanidad; terrorismo; piratería y apoderamiento ilícito de aeronaves; delitos relativos a la prostitución y corrupción de menores e incapaces; tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes; tráfico ilegal o inmigración clandestina de personas, sean o no trabajadores; los relativos a la mutilación genital femenina, siempre que los responsables se encuentren en España; y cualquier otro que, según los tratados y convenios internacionales, en particular los Convenios de derecho internacional humanitario y de protección de los derechos humanos, deba ser perseguido en España¹².

- c. Orden contencioso-administrativo. En el orden contencioso-administrativo será competente, en todo caso, la jurisdicción española cuando la pretensión que se deduzca se refiera a disposiciones de carácter general o a actos de las Administraciones Públicas Españolas. Asimismo conocerá de las que se deduzcan en relación con actos de los poderes públicos españoles, de acuerdo con lo que dispongan las Leyes (artículo 24 de la LOPJ).
- d. Orden social. En el orden social, los juzgados y tribunales españoles son competentes en materia de derechos y obligaciones derivados de contrato de

¹² Ahora bien, dispone este artículo 23 de la LOPJ que, sin perjuicio de lo que pudieran disponer los tratados y convenios internacionales suscritos por España, para que puedan conocer los Tribunales españoles de los anteriores delitos deberá quedar acreditado que sus presuntos responsables se encuentran en España o que existen víctimas de nacionalidad española, o constatarse algún vínculo de conexión relevante con España y, en todo caso, que en otro país competente o en el seno de un Tribunal internacional no se ha iniciado procedimiento que suponga una investigación y una persecución efectiva, en su caso, de tales hechos punibles.

trabajo, cuando los servicios se hayan prestado en España o el contrato se haya celebrado en territorio español; cuando el demandado tenga su domicilio en territorio español o una agencia, sucursal, delegación o cualquier otra representación en España; cuando el trabajador y el empresario tengan nacionalidad española, cualquiera que sea el lugar de prestación de los servicios o de celebración del contrato; y además, en el caso de contrato de embarque, si el contrato fue precedido de oferta recibida en España por trabajador español. En materia de control de legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y de pretensiones derivadas de conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español. Asimismo, son competentes en materia de pretensiones de Seguridad Social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España (artículo 25 de la LOPJ).

8. Estructura orgánica territorial

La unidad del Poder Judicial establecida en la Constitución de 1978 y en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial explica que toda la estructura orgánica y territorial de la función jurisdiccional se incardine, según hemos reiterado con insistencia, en un Poder Judicial único, compatible con una distribución espacial que, salvo en el ámbito de los partidos judiciales, se adapta a la organización territorial del poder político-administrativo: “el Estado se organiza territorialmente a efectos judiciales en municipios, partidos, provincias y Comunidades Autónomas” (art. 30 LOPJ), siendo estas últimas el ámbito territorial específico de los Tribunal Superior de Justicia en cuanto que culminan la organización judicial en el territorio de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo (art. 70 LOPJ). El criterio territorial se traduce en la división del territorio nacional en distintos ámbitos geográfico de actuación que coinciden con la división gubernativa y administrativa en todos los casos menos en uno: el Partido Judicial, definida como una unidad territorial organizativa utilizada exclusivamente por el Poder Judicial, compuesta por uno o varios municipios limítrofes pertenecientes a una misma provincia (art. 32.1 LOPJ).

De conformidad con el criterio territorial, a cada uno de los ámbitos territoriales le corresponde un órgano específico, de suerte que los municipios que no son capitales de partidos judiciales cuentan con un Juzgado de Paz; los partidos judiciales, con uno o varios Juzgados de Primera Instancia e Instrucción; las provincias, con una Audiencia Provincial y con Juzgados de lo Mercantil, de Violencia sobre la Mujer, de lo Penal, de lo Contencioso-Administrativo, de lo Social, de Vigilancia Penitenciaria y de Menores; y contarán también, cuando entren en funcionamiento, con uno o varios Juzgados de lo Contencioso Administrativo. Todas las Comunidades Autónomas, por su parte, cuentan con un Tribunal Superior de Justicia, que no es un órgano judicial de las Comunidades Autónomas, sino un órgano del Poder Judicial único en las Comunidades Autónomas. En la totalidad del territorio nacional tienen jurisdicción, como se dijo, la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo.

Como en el caso de Cataluña, además de las mencionadas previsiones sobre los Juzgados de Paz, la Junta de Andalucía, en las poblaciones que se determine y de acuerdo con lo establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial, podrá instar el establecimiento de un sistema de justicia de proximidad que tenga por objetivo resolver conflictos menores con celeridad y eficacia (artículo 152 del Estatuto de Autonomía de Andalucía). La Ley Orgánica del Poder Judicial será la norma que legitime la competencia del Consejo de Justicia autonómico para nombrar a los jueces.

Conforme a este marco constitucional y estatutario, se aplica la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial, cuyos artículos establecen los siguientes ámbitos territoriales:

- a. Territorio nacional. El Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional, los Juzgados Centrales de Instrucción, los Juzgados Centrales de lo Penal, los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo, los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria y el Juzgado Central de Menores tienen jurisdicción en toda España (artículo 1). Todos ellos tienen su sede en la villa de Madrid.
- b. Territorio autonómico. Según el artículo 2, los Tribunales Superiores de Justicia tienen jurisdicción en el ámbito territorial de su respectiva Comunidad Autónoma, si bien se contemplan las siguientes especialidades: a) tienen jurisdicción limitada a las provincias de Cádiz, Córdoba, Huelva y Sevilla las salas de lo contencioso-administrativo y de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que tienen su sede en Sevilla; y a las provincias de Almería, Granada y Jaén las que tienen su sede en Granada. Las salas de lo contencioso-administrativo y de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga tienen jurisdicción limitada a su provincia; b) tienen jurisdicción limitada a las provincias de León, Palencia, Salamanca, Valladolid y Zamora las salas de lo contencioso-administrativo y de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que tienen su sede en Valladolid; y a las provincias de Ávila, Burgos, Segovia y Soria, las que tienen su sede en Burgos; y c) tiene jurisdicción limitada a la provincia de Las Palmas las salas de lo contencioso-administrativo y de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que tienen su sede en las Palmas de Gran Canaria, y a la provincia de Santa Cruz de Tenerife, las que tienen su sede en Santa Cruz de Tenerife. Además, a efectos de la demarcación judicial, las ciudades de Ceuta y Melilla quedan integradas en la circunscripción territorial del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Los Tribunales Superiores de Justicia tienen su sede en la ciudad que indiquen sus respectivos Estatutos de autonomía y, si no la indicaren, en la ciudad en que la tenga la Audiencia Territorial existente en el momento de la entrada en vigor de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y, cuando no exista, en la capital de la Comunidad autónoma. En el caso de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla y León, Canarias y de Andalucía se organizan con sedes

desconcentradas. Así, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía está compuesto por siete Salas: Sala de lo Civil y Penal, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Granada, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla, Sala de lo Social de Granada, Sala de lo Social de Málaga y Sala de lo Social de Sevilla. El Tribunal Superior de Justicia de Canarias está compuesto por cinco Salas: Sala de lo Civil y Penal, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas de Gran Canaria, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, Sala de lo Social de Las Palmas de Gran Canaria y Sala de lo Social de Santa Cruz de Tenerife. Por último, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León está compuesto por cinco Salas: Sala de lo Civil y Penal, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Burgos, Sala de lo Contencioso Administrativo de Valladolid, Sala de lo Social de Burgos y Sala de lo Social de Valladolid.

- c. Territorio provincial. Establece el artículo 3 que las Audiencias Provinciales, los Juzgados de lo Penal, los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, los Juzgados de lo Social, los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, los Juzgados de Menores y los Juzgados de lo Mercantil tienen jurisdicción en el ámbito territorial de su respectiva provincia. Las Audiencias Provinciales y los Juzgados con jurisdicción provincial tienen su sede en la capital de la provincia, sin perjuicio de las Secciones de las Audiencias Provinciales en sede desconcentradas que no son capital de provincia, como también ocurre con los Juzgados de lo Penal, los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, los Juzgados de lo Social, los Juzgados de Menores y los Juzgados de lo Mercantil con jurisdicción de extensión territorial inferior o superior a la de una provincia tienen su sede en la capital del partido que se señale por Ley de la correspondiente Comunidad Autónoma y toman el nombre del municipio en que aquélla está situada. Por último, la sede de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria se establece por el Gobierno, oídos previamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial.

Gráfico 43

Estructura de la demarcación judicial: provincias y partidos judiciales

Provincia sede	Magistrados	Jurisdicción
<i>Andalucía:</i>		
Almería	9	
Cádiz	16	Partidos judiciales 1, 4, 6, 9, 10, 11, 13 y 14.
Algeciras	4	Partidos judiciales 3, 5 y 8.
Ceuta	3	Partido judicial 12.
Jerez de la Frontera	4	Partidos judiciales 2, 7 y 15.
Córdoba	10	
Granada	16	
Huelva	9	
Jaén	9	
Málaga	27	Partidos judiciales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11 y 12.
Melilla	3	Partido judicial 8.
Sevilla	31	
Total	141	
<i>Aragón:</i>		
Huesca	4	
Teruel	3	
Zaragoza	18	
Total	25	
<i>Asturias:</i>		
Oviedo	19	Partidos judiciales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 18.
Gijón	7	Partidos judiciales 8 y 17.
Total	26	
<i>Illes Balears:</i>		
Palma de Mallorca	20	
Total	20	
<i>Canarias:</i>		
Las Palmas de Gran Canaria	4	
Santa Cruz de Tenerife	19	

Total	43	
<i>Castilla-La Mancha:</i>		
Albacete	6	
Ciudad Real	8	
Cuenca	3	
Guadalajara	3	
Toledo	7	
Total	27	
<i>Castilla y León:</i>		
Ávila	3	
Burgos	10	
León	10	
Palencia	5	
Salamanca	5	
Segovia	3	
Soria	3	
Valladolid	12	
Zamora	4	
Total	55	
<i>Cataluña:</i>		
Barcelona	86	
Girona	14	
Lleida	7	
Tarragona	13	
Total	120	
<i>Comunidad Valenciana:</i>		
Alicante	24	Partidos Judiciales 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9, 10, 11 y 12. Ámbito nacional en Marca Comunitaria.
Elche	6	Partidos judiciales 4, 8 y 13.
Castellón de la Plana	12	
Valencia	43	
Total	85	
<i>Extremadura:</i>		
Badajoz	7	Partidos judiciales 3,5,6,7,8 y 12

Mérida	4	Partidos judiciales 1,2,4,9,10,11,13 y 14
Total	11	
<i>Galicia:</i>		
A Coruña	17	Partidos judiciales 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 14.
Santiago de Compostela	4	Partidos judiciales 2, 10 y 13.
Lugo	6	
Ourense	6	
Pontevedra	13	Partidos judiciales 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12 y 13.
Vigo	7	Partidos judiciales 3 y 10.
Total	53	
<i>La Rioja:</i>		
Logroño	5	
Total	5	
<i>Madrid:</i>		
Madrid	120	
Total	120	
<i>País Vasco:</i>		
Vitoria-Gasteiz	7	
Donostia-San Sebastián	12	
Bilbao	20	
Total	39	
<i>Región de Murcia:</i>		
Murcia	14	Partidos judiciales 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10.
Cartagena	4	Partidos judiciales 2 y 11.
Total	18	
Total	815	

Fuente: Elaboración propia en base a la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial.

- d. Territorio del partido judicial. Dispone el artículo 4 que los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción y los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tienen jurisdicción en el ámbito territorial de su respectivo partido, en cuya capital tienen su sede. No obstante, atendidas las circunstancias geográficas, de

ubicación y población, podrán crearse Juzgados de Violencia sobre la Mujer que atiendan a más de un partido judicial. Los partidos judiciales se identifican por el nombre del municipio al que corresponde su capitalidad, donde se ubicarán los citados juzgados y tribunales. Fuera de la capital o cabeza de partido, en los municipios ejercen jurisdicción los Juzgados de Paz.

- e. Especialidades territoriales. Se prevén casos de jurisdicción limitada a un solo partido judicial, o a varios o, por el contrario, ampliada a varias provincias. Además, los órganos judiciales que tienen su sede en Ceuta y Melilla tienen la jurisdicción limitada al respectivo partido judicial, si bien a efectos de la demarcación judicial, las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla quedan integradas en la circunscripción territorial de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Cádiz, con sede en Ceuta y de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga, con sede en Melilla, respectivamente.

9. La descentralización en materia de recursos humanos

En virtud del artículo 146 del Estatuto de Autonomía Andalucía, sobre oposiciones y concursos, la Junta de Andalucía propone al Gobierno del Estado, al Consejo General del Poder Judicial o al Consejo de Justicia de Andalucía, según corresponda, la convocatoria de oposiciones y concursos para cubrir las plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en Andalucía. El Consejo de Justicia de Andalucía convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el caso de Aragón, el Estatuto atribuye a esta Comunidad Autónoma “la competencia normativa sobre todo el personal al servicio de la Administración de Justicia no integrado en el Poder Judicial” (art. 67.1), según lo que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Como en el supuesto catalán, los recursos humanos, en cuanto medios personales, se regulan en el artículo 147 del Estatuto andaluz, conforme al cual corresponde a la Junta de Andalucía la competencia normativa sobre el personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia, dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial. En dichos términos, esta competencia de la Junta de Andalucía incluye la regulación de: a) La organización de este personal en cuerpos y escalas; b) El proceso de selección; c) La promoción interna, la formación inicial y la formación continuada; d) La provisión de destinos y ascensos; e) Las situaciones administrativas; f) El régimen de retribuciones; g) La jornada laboral y el horario de trabajo; h) La ordenación de la actividad profesional y las funciones; i) Las licencias, los permisos, las vacaciones y las incompatibilidades; j) El registro de personal; y k) El régimen disciplinario. En los mismos términos, corresponde a la Junta de Andalucía la competencia ejecutiva y de gestión en materia de personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia. Esta competencia incluye: a) Aprobar la oferta de ocupación pública; b) Convocar y resolver todos los procesos de selección, y la adscripción a los puestos de trabajo; c)

Nombrar a los funcionarios que superen los procesos selectivos; d) Impartir la formación, previa y continuada; e) Elaborar las relaciones de puestos de trabajo; f) Convocar y resolver todos los procesos de provisión de puestos de trabajo; g) Convocar y resolver todos los procesos de promoción interna; h) Gestionar el Registro de Personal, coordinado con el estatal; i) Efectuar toda la gestión de este personal en aplicación de su régimen estatutario y retributivo; j) Ejercer la potestad disciplinaria e imponer las sanciones que proceda, incluida la separación del servicio; y k) Ejercer todas las demás funciones que sean necesarias para garantizar una gestión eficaz y eficiente de los recursos humanos al servicio de la Administración de Justicia. En el mismo sentido, se pronuncia el artículo 103 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Por último, dentro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la ley del Parlamento puede crear cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, que dependen de la función pública de la Junta de Andalucía. Además, la Junta de Andalucía dispone de competencia exclusiva sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia.

10. Planificación y presupuesto: los medios materiales

Conforme a la doctrina jurisprudencial analizada en los apartados anteriores y conforme a la necesaria cobertura legislativa de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el ámbito de los medios materiales, los Estatutos de Andalucía y Cataluña, y de semejante forma los demás Estatutos reformados en el periodo 2006-2010, regulan sus competencias con detalle sus competencias: la construcción y la reforma de los edificios judiciales y de la fiscalía; la provisión de bienes muebles y materiales para las dependencias judiciales y de la fiscalía; la configuración, la implantación y el mantenimiento de sistemas informáticos y de comunicación, sin perjuicio de las competencias de coordinación y homologación que corresponden al Estado para garantizar la compatibilidad del sistema; la gestión y la custodia de los archivos, de las piezas de convicción y de los efectos intervenidos, en todo aquello que no tenga naturaleza jurisdiccional; la participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y en sus rendimientos, teniendo en cuenta el volumen de la actividad judicial desarrollada en la Comunidad Autónoma y el coste efectivo de los servicios; y la gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Generalitat en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia (artículo 104 del Estatuto de Autonomía de Cataluña).

También en el ámbito de la oficina judicial y de las instituciones y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, los Estatutos de Autonomía disponen que, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, corresponde a la Comunidad Autónoma determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología. En este caso, la Ley Orgánica del Poder Judicial fue reformada para este fin por la Ley Orgánica

1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.

Así, en virtud de lo dispuesto en el artículo 148 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, sobre medios materiales, corresponden a la Junta de Andalucía los medios materiales de la Administración de Justicia en Andalucía. Esta competencia incluye en todo caso: a) La construcción y la reforma de los edificios judiciales y de la fiscalía; b) La provisión de bienes muebles y materiales para las dependencias judiciales y fiscales; c) La configuración, la implantación y el mantenimiento de sistemas informáticos y de comunicación, sin perjuicio de las competencias de coordinación y homologación que corresponden al Estado para garantizar la compatibilidad del sistema; d) La gestión y la custodia de los archivos, de las piezas de convicción y de los efectos intervenidos, en todo aquello que no tenga naturaleza jurisdiccional; e) La participación en la gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales y de sus rendimientos, teniendo en cuenta el volumen de la actividad judicial desarrollada en la Comunidad Autónoma y el coste efectivo de los servicios y en el marco de lo establecido en la legislación estatal; y f) La gestión, la liquidación y la recaudación de las tasas judiciales que establezca la Junta de Andalucía en el ámbito de sus competencias sobre Administración de Justicia.

Sobre la organización y gestión de los medios materiales, el artículo 149 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, establece un régimen sobre la Oficina judicial e instituciones y servicios de apoyo, correspondiendo a la Junta de Andalucía, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología.

11. Participación y control social en la Administración de Justicia

La participación y el control social en la Administración de Justicia quedan vinculados al proceso de descentralización en virtud de una previsión constitucional específica que ha sido cumplimentada por los Estatutos de Autonomía e interpretada por la doctrina del Tribunal Constitucional. Establece al respecto el artículo 152 que en los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste. En cumplimiento de esta previsión, existe una competencia en sentido estricto establecida en los Estatutos de Autonomía, que el art. 151 del Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007 regula con el siguiente tenor: “El Gobierno de la Junta de Andalucía, al menos cada cinco años, previo informe del Consejo de Justicia de Andalucía, propondrá al Gobierno del Estado la determinación y la revisión de la demarcación y la planta judiciales en Andalucía”. Esta propuesta, que es preceptiva, deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales. Además, se dispone que las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán

corresponder al Gobierno de la Junta de Andalucía, quien podrá crear secciones y juzgados, por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial. Pues bien, el Ministerio de Justicia, vistas las propuestas remitidas por las Comunidades Autónomas, elaborará un anteproyecto de Ley que, informado por el Consejo General del Poder Judicial y convertido en Proyecto de Ley, será remitido por el Gobierno al Congreso de los Diputados acompañado de las propuestas de las Comunidades Autónomas y del informe del Consejo General del Poder Judicial. La Comunidad Autónoma de Andalucía conserva, en todo caso, el derecho a ser oída por el Gobierno antes de la creación de secciones y juzgados cuando no supongan alteración de la demarcación judicial (art. 36 LOPJ).

Por otra parte, un derecho-deber de participación en la Administración de Justicia previsto por la Constitución en el artículo 125 de la CE permite que los ciudadanos puedan participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la Ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales. Es el caso del Tribunal de las Aguas de Valencia y el Consejo de Hombres Buenos de Murcia. En el primer caso, el Tribunal de las Aguas de Valencia o Tribunal de Acequeros de la Vega de Valencia, reconocidos expresamente en el artículo 19 de la LOPJ¹³. Este Tribunal se compone de ocho Jueces-Síndicos¹⁴ y los Subsíndicos, que actúan en ausencia de los Jueces-Síndicos, Electos, Veedores (cuya principal función es la de perito del Tribunal), Atandadores y Partidores (encargados de dirigir los tandeos o turnos), Acequeros, Alguacil, Cobradores, Guarda, Secretario y el Abogado. La sentencia se elabora en público.

Por su parte, el Consejo de Hombres Buenos de la Huerta de Murcia, reconocido por la Ley Orgánica del Poder Judicial como Tribunal consuetudinario y tradicional (artículo 19.4), tras la reforma de LO 13/1999, de 14 de mayo, tiene reconocida competencia en el ámbito de los derechos de riego y definición de los derechos accesorios¹⁵. La Ley 29/1985, de 2 de agosto, de aguas, establece que "al Jurado corresponde conocer de las cuestiones de

¹³ También existe, en los Pirineos, un Tribunal arbitral que se reúne tradicionalmente en el collado de la famosa piedra de San Martín, para resolver cuestiones de ganadería, cuyo origen estriba en la resolución de problemas de abrevaderos para las reses.

¹⁴ Uno por cada comunidad de regantes que integran el Tribunal y que son por el Margen Derecho o Sur: Mislata, Na Rovella, Favara, Quart y Benacher-Faitanar, y por el margen Izquierdo o Norte: Mestalla, Rascaña y Tormos. Así pues, de las ocho acequias principales (llamadas así por tomar sus aguas directamente del río Turia (a acequia de Moncada queda excluida del Tribunal) y si suman ocho Jueces-Síndicos es porque el sistema Benacher-Faitanar nace de la acequia de Quart.

¹⁵ El Consejo de Hombres Buenos, que se remonta a la Baja Edad Media, surgió con esta denominación en las Ordenanzas y Costumbres de la Huerta de Murcia, aprobadas por Real Orden de 30 de agosto de 1849, que delimita su competencia a "los asuntos sometidos a su jurisdicción son aquellos que por su corta entidad sólo merecen una ligera represión, que consiste generalmente en el resarcimiento del daño y una pequeña multa". Su texto establece que el Consejo "es el que falla y resuelve todas las cuestiones y demandas que se presenten sobre los perjuicios que se causen a tercero y demás abusos e infracciones determinadas en estas Ordenanzas, siendo nulo e ilegal todo cuanto acuerde que no esté comprendido en las facultades que se le señalan en las mismas". Siempre que se dicten dentro del círculo de sus competencias, sus decisiones son inimpugnables en la vía judicial. STC 113/2004 (Sala Primera), de 12 de julio.

hecho que se susciten entre los usuarios de la Comunidad en el ámbito de las Ordenanzas e imponer a los infractores las sanciones reglamentarias, así como fijar las indemnizaciones que deban satisfacer a los perjudicados y las obligaciones de hacer que puedan derivarse de la infracción. Los procedimientos serán públicos y verbales en la forma que determine la costumbre y el Reglamento. Sus fallos serán ejecutivos".

En virtud de la previsión del Jurado, regulado por Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado, disponen los Estatutos de Autonomía, así por ejemplo el de Andalucía que los andaluces podrán participar en la Administración de Justicia, mediante la institución del Jurado, en los procesos penales que se sustancien ante los órganos jurisdiccionales radicados en territorio andaluz en los casos y forma legalmente establecidos, de conformidad con lo previsto en la legislación del Estado (artículo 154).

12. Calidad y nuevas tecnologías en la Administración de Justicia

Los sistemas de calidad y las nuevas tecnologías han ido implantándose en la Administración de Justicia, con un impulso decisivo tras el proceso de descentralización a las Comunidades Autónomas, concretado decisivamente en las reformas estatutarias del periodo 2006-2010. Según el artículo 155 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, sobre relaciones de la Administración de Justicia con la ciudadanía, que la ley regulará una carta de los derechos de los ciudadanos en su relación con el servicio público de la Administración de Justicia, lo cual fue objeto del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia firmado el 28 de mayo de 2001, con acuerdo unánime de todos sus integrantes de los distintos Grupos Parlamentarios y del Ministerio de Justicia. En el texto se reconoce el derecho de los ciudadanos a exigir el cumplimiento de los derechos reconocidos en la Carta, quedando vinculados a ella Jueces y Magistrados, Fiscales, Secretarios Judiciales, médicos forenses, funcionarios públicos, Abogados, Procuradores y demás personas e Instituciones que cooperan con la Administración de Justicia. Además, el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y los Colegios profesionales competentes adoptarán las disposiciones oportunas y proveerán los medios necesarios para garantizar la efectividad y el pleno respeto de los derechos reconocidos en esta Carta. El Congreso de los Diputados, a través de la Comisión de Justicia e Interior, tiene la competencia de seguimiento y evaluación permanente del desarrollo y cumplimiento de la Carta, a cuyo efecto será regularmente informado por el Gobierno y los órganos del Estado e Instituciones públicas a los que se solicite. La memoria anual elevada por el CGPJ a las Cortes Generales ha de incluir una referencia específica y suficientemente detallada a las quejas, reclamaciones y sugerencias formuladas por los ciudadanos sobre el funcionamiento de la Administración de Justicia.

Con la finalidad de conseguir una justicia moderna y abierta a los ciudadanos, la Carta desarrolla en su primera parte los principios de transparencia, información y atención adecuada contemplados en el Pacto de Estado, destacando la importancia de conseguir una Administración de Justicia responsable ante los ciudadanos, quienes podrán formular sus

quejas y sugerencias sobre el funcionamiento de la misma y exigir, en caso necesario, las reparaciones a que hubiera lugar.

La segunda parte de la Carta se centra en la necesidad de prestar una especial atención y cuidado en la relación de la Administración de Justicia con aquellos ciudadanos que se encuentran más desprotegidos, principalmente la víctima del delito, sobre todo en los supuestos de violencia doméstica y de género, los menores de edad, para evitar que se vea afectado su correcto desarrollo evolutivo, las personas que sufran una discapacidad sensorial, física o psíquica, para superar sus problemas de comunicación y acceso a los edificios judiciales, y los extranjeros inmigrantes en España a quienes se debe asegurar la aplicación de los principios y derechos recogidos en esta Carta.

La Carta se ocupa en su tercera parte de aquellos derechos que son característicos de la relación del ciudadano con los Abogados y Procuradores, habiendo resultado especialmente útiles en esta materia las aportaciones recibidas del Consejo General de la Abogacía y del Consejo General de Colegios de Procuradores de los Tribunales de España. La Carta proclama la exigibilidad de los derechos reconocidos y la vinculación a los mismos de Jueces y Magistrados, Fiscales, Secretarios Judiciales, Abogados, Procuradores y demás personas e Instituciones que cooperan con la Administración de Justicia. Asimismo, se encomienda a la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados el seguimiento y evaluación del desarrollo y cumplimiento de esta Carta.

Para la consecución de una justicia transparente, al ciudadano se le reconoce los siguientes derechos:

- a. A recibir información general y actualizada sobre el funcionamiento de los juzgados y tribunales y sobre las características y requisitos genéricos de los distintos procedimientos judiciales, para lo cual se impulsará la creación y dotación material de Oficinas de Atención al Ciudadano, asegurando su implantación en todo el territorio nacional. La información sobre los horarios de atención al público se situará en un lugar claramente visible en las sedes de los órganos jurisdiccionales.
- b. A recibir información transparente sobre el estado, la actividad y los asuntos tramitados y pendientes de todos los órganos jurisdiccionales de España. El Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, así como el Consejo General del Poder Judicial canalizarán esta información para facilitar su consulta en el marco de su plan de transparencia.
- c. A conocer el contenido actualizado de las leyes españolas y de la Unión Europea mediante un sistema electrónico de datos fácilmente accesible.
- d. A conocer el contenido y estado de los procesos en los que tenga interés legítimo de acuerdo con lo dispuesto en las leyes procesales. Los interesados tendrán acceso a los documentos, libros, archivos, y registros judiciales que no tengan carácter reservado. Las autoridades y funcionarios expondrán por escrito al

ciudadano que lo solicite, los motivos por los que se deniega el acceso a una información de carácter procesal.

Para lograr una justicia comprensible, el ciudadano tiene derecho:

- a. A que las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos contengan términos sencillos y comprensibles, evitándose el uso de elementos intimidatorios innecesarios.
- b. A que en las vistas y comparecencias se utilice un lenguaje que, respetando las exigencias técnicas necesarias, resulte comprensible para los ciudadanos que no sean especialistas en derecho. Los Jueces y Magistrados que dirijan los actos procesales velarán por la salvaguardia de este derecho.
- c. A que las sentencias y demás resoluciones judiciales se redacten de tal forma que sean comprensibles por sus destinatarios, empleando una sintaxis y estructura sencillas, sin perjuicio de su rigor técnico.
- d. A disponer gratuitamente de los formularios necesarios para el ejercicio de sus derechos ante los tribunales cuando no sea preceptiva la intervención de Abogado y Procurador.

A los efectos de obtener una justicia atenta con el ciudadano, el ciudadano tiene derecho:

- a. A ser atendido de forma respetuosa y adaptada a sus circunstancias psicológicas, sociales y culturales, y a exigir que las actuaciones judiciales en las que resulte preceptiva su comparecencia se celebren con la máxima puntualidad. El juez o el Secretario Judicial deberá informar al ciudadano sobre las razones del retraso o de la suspensión de cualquier actuación procesal a la que estuviera convocado. La suspensión se comunicará al ciudadano, salvo causa de fuerza mayor, con antelación suficiente para evitar su desplazamiento.
- b. A que su comparecencia personal ante un órgano de la Administración de Justicia resulte lo menos gravosa posible. La comparecencia de los ciudadanos ante los órganos jurisdiccionales solamente podrá ser exigida cuando sea estrictamente indispensable conforme a la Ley. Además, se procurará siempre concentrar en un solo día las distintas actuaciones que exijan la comparecencia de una persona ante un mismo órgano judicial, se tramitarán con preferencia y máxima celeridad las indemnizaciones económicas que corresponda percibir al ciudadano por los desplazamientos para acudir a una actuación judicial y las dependencias judiciales deben ser accesibles al público, tales como zonas de espera, salas de vistas o clínicas médico-forenses, deberán reunir las condiciones y servicios necesarios para asegurar una correcta atención al ciudadano.

- c. A ser adecuadamente protegido cuando declare como testigo o colabore de cualquier otra forma con la Administración de Justicia.
- d. A conocer la identidad y categoría de la autoridad o funcionario que le atienda, salvo cuando esté justificado por razones de seguridad en causas criminales. Los datos figurarán en un lugar fácilmente visible del puesto de trabajo y quien responda por teléfono o quien realice una comunicación por vía telemática deberá en todo caso identificarse ante el ciudadano.
- e. A ser atendido personalmente por el Juez o por el Secretario Judicial respecto a cualquier incidencia relacionada con el funcionamiento del órgano judicial. Las declaraciones y testimonios, los juicios y vistas, así como las comparecencias que tengan por objeto oír a las partes antes de dictar una resolución, se celebrarán siempre con presencia de Juez o Tribunal de acuerdo con lo previsto en las leyes.
- f. A ser atendido en horario de mañana y tarde en las dependencias judiciales de aquellos órganos en los que, por su naturaleza o volumen de asuntos, resulte necesario y en los términos legalmente previstos.
- g. A utilizar con la Administración de Justicia del territorio de su Comunidad la lengua oficial que escoja, y a ser atendido en los términos establecidos por la Ley Orgánica del Poder Judicial, y los Estatutos de Autonomía y sus normas de desarrollo.

Una justicia responsable ante el ciudadano.

- a. A formular reclamaciones, quejas y sugerencias relativas al incorrecto funcionamiento de la Administración de Justicia, así como a recibir respuesta a las mismas con la mayor celeridad y, en todo caso, dentro del plazo de un mes. Podrá presentar las quejas y sugerencias ante el propio Juzgado o Tribunal, sus órganos de gobierno, las Oficinas de Atención al Ciudadano, el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y, en su caso, ante las Administraciones de las Comunidades Autónomas. Las Administraciones Públicas competentes implantarán sistemas para garantizar el ejercicio de este derecho por vía telemática. En todas las dependencias de la Administración de Justicia estarán a disposición del ciudadano, en lugar visible y suficientemente indicado, los formularios necesarios para ejercer este derecho.
- b. A exigir responsabilidades por error judicial o por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos de los ciudadanos darán lugar a una indemnización que podrá ser reclamada por el perjudicado con arreglo a lo dispuesto en la Ley. Las reclamaciones e indemnizaciones se tramitarán con preferencia y celeridad. Una justicia ágil y tecnológicamente avanzada.

- c. A una tramitación ágil de los asuntos que le afecten, que deberán resolverse dentro del plazo legal, y a conocer, en su caso, el motivo concreto del retraso. El Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial elaborarán un programa de previsiones con la duración debida de los distintos procedimientos en todos los órdenes jurisdiccionales, al cual se dará una amplia difusión pública.
- d. A que no se le exija la aportación de documentos que obren en poder de las Administraciones Públicas, salvo que las leyes procesales expresamente lo requieran
- e. A comunicarse con la Administración de Justicia a través del correo electrónico, videoconferencia y otros medios telemáticos con arreglo a lo dispuesto en las leyes procesales. Los poderes públicos impulsarán el empleo y aplicación de estos medios en el desarrollo de la actividad de la Administración de Justicia así como en las relaciones de ésta con los ciudadanos. Los documentos emitidos por los órganos de la Administración de Justicia y por los particulares a través de medios electrónicos y telemáticos, en soportes de cualquier naturaleza, tendrán plena validez y eficacia siempre que quede acreditada su integridad y autenticidad de conformidad con los requisitos exigidos en las leyes.

Un capítulo se dedica asimismo a la justicia que protege a los más débiles, en particular, a través de la protección de las víctimas del delito, para lo cual el ciudadano que sea víctima de un delito tiene derecho:

- l) A ser informado con claridad sobre su intervención en el proceso penal, las posibilidades de obtener la reparación del daño sufrido, así como sobre el curso del proceso. Se asegurará que la víctima tenga un conocimiento efectivo de aquellas resoluciones que afecten a su seguridad, sobre todo en los casos de violencia dentro de la familia, y se potenciarán los cometidos de las Oficinas de Atención a la Víctima y se ampliarán sus funciones buscando un servicio integral al ciudadano afectado por el delito, asegurando que presten servicio en todo el territorio nacional.
- m) A que su comparecencia personal ante un Juzgado o Tribunal tenga lugar de forma adecuada a su dignidad y preservando su intimidad, para lo cual se adoptarán las medidas necesarias para que la víctima no coincida con el agresor cuando ambos se encuentren en dependencias judiciales a la espera de la práctica de cualquier actuación procesal. Las autoridades y funcionarios velarán especialmente por la eficacia de este derecho en los supuestos de violencia doméstica o de género, otorgando a las víctimas el amparo que necesiten.
- n) A ser protegido de forma inmediata y efectiva por los Juzgados y Tribunales, especialmente frente al que ejerce violencia física o psíquica en el ámbito familiar. Se facilitará el uso de aquellos medios técnicos que resulten necesarios para la

debida protección de la víctima, tales como los instrumentos de localización de personas, los mecanismos de teleasistencia y otros similares.

- o) A ser protegido frente a la publicidad no deseada sobre su vida privada en toda clase de actuaciones judiciales. Los Jueces y Magistrados, así como el Ministerio Fiscal, velarán por el adecuado ejercicio de este derecho.

Por su parte, en materia de protección de los menores, el menor de edad tiene derecho a que su comparecencia ante los órganos judiciales tenga lugar de forma adecuada a su situación y desarrollo evolutivo. Para el cumplimiento de este derecho podrán utilizarse elementos técnicos tales como circuitos cerrados de televisión, videoconferencia o similares, y se procurará evitar la reiteración de las comparecencias del menor ante los órganos de la Administración de Justicia. Además, el menor de edad que tuviere suficiente juicio tiene derecho a ser oído en todo proceso judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social, así como a que las distintas actuaciones judiciales se practiquen en condiciones que garanticen la comprensión de su contenido. El Ministerio Fiscal velará por la efectividad de este derecho, prestando al menor la asistencia que necesite. En cualquier caso, el menor de edad tiene derecho a que las autoridades y funcionarios de la Administración de Justicia guarden la debida reserva sobre las actuaciones relacionadas con ellos, que en todo caso deberán practicarse de manera que se preserve su intimidad y el derecho a su propia imagen.

Cuando se trate de discapacitados, se reconoce que el ciudadano afectado por cualquier tipo de discapacidad sensorial, física o psíquica, podrá ejercitar con plenitud los derechos reconocidos en esta Carta y en las leyes procesales. Solamente deberá comparecer ante el órgano judicial cuando resulte estrictamente necesario conforme a la Ley y los edificios judiciales deberán estar provistos de aquellos servicios auxiliares que faciliten el acceso y la estancia en los mismos. El ciudadano sordo, mudo, así como el que sufra discapacidad visual o ceguera, tiene derecho a la utilización de un intérprete de signos o de aquellos medios tecnológicos que permitan tanto obtener de forma comprensible la información solicitada, como la práctica adecuada de los actos de comunicación y otras actuaciones procesales en las que participen. Se promoverá el uso de medios técnicos tales como videotextos, teléfonos de texto, sistema de traducción de documentos a braille, grabación sonora o similares, y se comprobará con especial cuidado que el acto de comunicación ha llegado a conocimiento efectivo de su destinatario y, en su caso, se procederá a la lectura en voz alta del contenido del acto.

Un apartado se dedica a los inmigrantes ante la justicia toda vez que el extranjero tiene derecho a ser atendido por todos los que prestan sus servicios en la Administración de Justicia de acuerdo con lo establecido en esta Carta y sin sufrir discriminación alguna por razón de su raza, lengua, religión o creencias, particularmente cuando se trate de menores de edad y conforme a lo dispuesto por los convenios internacionales ratificados por España. También se garantizará el uso de intérprete cuando el extranjero que no conozca el castellano ni, en su caso, la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma, hubiese de

ser interrogado o prestar alguna declaración, o cuando fuere preciso darle a conocer personalmente alguna resolución.

Los extranjeros inmigrantes en España tienen derecho a recibir una protección adecuada de la Administración de Justicia al objeto de asegurar que comprenden el significado y trascendencia jurídica de las actuaciones procesales en las que intervengan por cualquier causa. Los Jueces y Tribunales así como el Ministerio Fiscal velarán en todo momento por el cumplimiento de este derecho.

Las relaciones entre ciudadanos y profesionales de la Administración de Justicia, se regulan como una relación de confianza con abogados y procuradores basada en una conducta deontológicamente correcta. En particular, el ciudadano tiene derecho:

- a) A la prestación de un servicio profesional de calidad por parte del Abogado en el cumplimiento de la misión de defensa que le encomiende, así como por el Procurador en la representación de sus intereses ante los órganos jurisdiccionales.
- b) A denunciar ante los Colegios de Abogados o de Procuradores las conductas contrarias a la deontología profesional y a conocer a través de una resolución suficientemente motivada el resultado de la denuncia.
- c) A conocer, a través del Colegio Profesional correspondiente, si un Abogado o Procurador ha sido objeto de alguna sanción disciplinaria, no cancelada, por alguna actuación profesional. Los Colegios respectivos establecerán un sistema para que el ciudadano pueda conocer de forma efectiva las sanciones disciplinarias, no canceladas, impuestas a un profesional en todo el territorio nacional.
- d) A que los profesionales que le representen, asesoren o defiendan guarden riguroso secreto de cuanto les revelen o confíen en el ejercicio de estas funciones. Un cliente informado.
- e) A conocer anticipadamente el coste aproximado de la intervención del profesional y la forma de pago. Los Abogados y Procuradores estarán obligados a entregar a su cliente un presupuesto previo que contenga los anteriores extremos. A estos efectos se regulará adecuadamente y fomentará el uso de las hojas de encargo profesional. El cliente podrá exigir a su Procurador rendición de cuentas detalladas de los asuntos encomendados.
- f) A obtener del Abogado y Procurador información precisa y detallada sobre el estado del procedimiento y de las resoluciones que se dicten. El profesional deberá entregar a su cliente copia de todos los escritos que presente y de todas las resoluciones judiciales relevantes que le sean notificadas. El ciudadano podrá consultar con su Abogado las consecuencias de toda actuación ante un órgano jurisdiccional. Se potenciarán los Servicios de Orientación Jurídica, dependientes

de los Colegios de Abogados, que ampliarán sus funciones para informar al ciudadano sobre sus derechos en la relación de confianza con su Abogado.

- g) A ser informado por su Abogado y por su Procurador, con carácter previo al ejercicio de cualquier pretensión ante un órgano judicial, sobre las consecuencias de ser condenado al pago de las costas del proceso y sobre su cuantía estimada. Los respectivos Colegios profesionales elaborarán un estudio de previsiones sobre la cuantía media aproximada de las costas de cada proceso, dependiendo tanto del tipo de procedimiento como de su complejidad, que será actualizada periódicamente.

Finalmente, para lograr una justicia gratuita de calidad, el ciudadano tiene derecho:

- a. A ser asesorado y defendido gratuitamente por un Abogado suficientemente cualificado y a ser representado por un Procurador cuando tenga legalmente derecho a la asistencia jurídica gratuita. Los Colegios respectivos velarán por el correcto desarrollo de su función por parte del profesional designado.
- b. A exigir una formación de calidad al profesional designado por el turno de oficio en los supuestos de asistencia jurídica gratuita. Los Colegios de Abogados adoptarán las medidas adecuadas para asegurar el cumplimiento de este derecho.

Por último, el proceso de implantación de las nuevas tecnologías en el ámbito judicial por el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y los respectivos gobiernos autonómicos en los últimos doce años, a través de la informatización, la telecomunicación y la accesibilidad e internet, ha encontrado un marco legislativo de impulso en Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, a la que se considera el ámbito orgánico para el desarrollo integral de las nuevas tecnologías.

BIBLIOGRAFÍA

AGUIAR DE LUQUE, Luis. "Poder Judicial y reformas estatutarias", *Revista General de Derecho Constitucional*, 1, 2006.

_____ "Poder Judicial y reformas estatutarias", *Revista General de Derecho Constitucional*, 1, 2006.

AGUIAR DE LUQUE, Luis, PREGO DE OLIVER TOLÍVAR, A. y XIOL RÍOS, J. A. "La Justicia ante la reforma de los Estatutos de Autonomía". Madrid, Centro de Estudios Centro Jurídicos-Thomson Aranzadi, 2005.

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo. "La modificación extraestatutaria de las competencias", en *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, Editorial, Civitas, Madrid, 1985.

_____ "Propuestas para el desarrollo del Estado de las autonomías", en AA.VV.: *Federalismo y Estado de las autonomías*. Editorial Planeta. Colección Documento, Barcelona, España, 1989.

_____ "Sistema jurídico de las Comunidades Autónomas", Madrid, Tecnos, 1985.

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo; CARRILLO, M. "Los procedimientos de relación entre los procedimientos territoriales y los órganos del Estado", *Parlamento y Derecho*, Parlamento Vasco, 1991.

AJA, Eliseo; TORNOS MÁS, J. "La Ley Orgánica 9/92, que amplía las competencias de las Comunidades del 143 CE y las tareas pendientes en la distribución de competencias", *Informe Comunidades Autónomas 1992*. Barcelona, España, 1993.

ALBERTI ROVIRA, Enoch. "Relaciones de colaboración con las Comunidades Autónomas", *Informe Pi y Sunyer sobre Comunidades Autónomas 1989*, Madrid, Civitas, 1990.

BORREGO LÓPEZ, José. "La administración del Poder Judicial", *Poder Judicial*, 39, 1995, 1990.

CARRO MARTÍNEZ, Antonio. "El poder judicial: artículo 117", en Enrique Vadillo Ruiz. Comentarios a la Constitución española de 1978, dirigidos por Óscar Alzaga Villamil. Madrid. Cortes Generales. 1996-1999. T. IX, 1996.

CRUZ VILLALÓN, Pedro. "La Administración de Justicia en el Estatuto de Andalucía", en VVAA, "El Poder Judicial", Madrid, Dirección General de lo Contencioso del Estado/Instituto de Estudios Fiscales, 1983, Volumen II, 1983.

DE OTTO Y PARDO, Ignacio. "Organización del Poder Judicial y Comunidades Autónomas", en *Estudios sobre el Poder Judicial*, Madrid, Civitas, 1989.

DELGADO DEL RINCÓN, Luis E. "Constitución, Poder Judicial y responsabilidad", Madrid, CEPC, 2002.

DÍEZ-PICAZO, Luis. "Régimen constitucional del poder judicial". 1ª ed. Madrid. Cívitas, 1991.

FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Carmen. "El Consejo General del Poder Judicial: de la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio", *Revista de Derecho Político*, 38, 1994.

GIL CREMADES, Rafael. "Régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Administración de Justicia". Ministerio de Administraciones Públicas, 1991.

HUELÍN MARTÍNEZ DE VELASCO, Joaquín. "La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre la Administración de Justicia y la legislación procesal", en CASAS BAAMONDE M. E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO M. y BRAVO FERRER (Dirs.), *Comentarios a la Constitución española. XXX aniversario*, Madrid, Fundación Wolters Kluwer, 2008.

JIMÉNEZ ASENSIO, Rafael. "Reforma de la Administración de Justicia y Comunidades Autónomas", en *Parlamento y Constitución*, 7, 2003.

JIMENA QUESADA, Luis. "El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas", Editorial Centro de Estudios Políticos y Constitucionales CEPC, Madrid. 2000.

LIBRO BLANCO DE LA JUSTICIA. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1997. http://intraneta.congreso.es/intranet/docum/ddocum/dossieres/sleg/legislatura_08/spl_08_18_1_abogados%20y%20procuradores/espanola/libro%20blanco.pdf

LÓPEZ AGUILAR, Juan Fernando. "La justicia y sus problemas en la Constitución: Justicia, jueces y fiscales en el estado social y democrático de derecho". Madrid, España, Editorial Tecnos, 1996.

LÓPEZ GUERRA, Luis. "Estatuto y Tribunales Superiores de Justicia", en VVAA, "*Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Prof. D. Joaquín García Morillo*", Valencia, Tirant lo Blanch, 2001.

_____. "El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías", en VVAA, *Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978, Madrid. Consejo General del Poder Judicial*, 2003.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo. "El gobierno del poder judicial: los modelos y el caso español", *Revista de las Cortes Generales*, 35, 1995.

_____ “El Poder Judicial en el Estado autonómico”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 5, 2000.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. “Justicia administrativa y Comunidades Autónomas”, *Revista de Administración Pública*, 121, 1990.

PORRAS RAMÍREZ, José María. “Las reformas estatutarias y el nuevo sistema autonómico de fuentes del Derecho”, Madrid, Civitas, 2007

_____ “La justicia en los Estatutos de Autonomía de segunda generación”, *Teoría y Realidad Constitucional*, 24, 2009.

TAJADURA TEJADA, Javier. “Federalismo y Justicia Constitucional en la Constitución Española de 1978: el Tribunal Constitucional y las Comunidad Autónomas”, *Revista de Estudios Políticos*, 123, 2004.

VIDAL ANDREU, Guillermo (Dir.), “Poder Judicial y Estado compuesto: relaciones entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia”, Consejo General del Poder Judicial. Madrid, España, 2005.

VILLAR PALASÍ, José Luis. “Cumplimiento de las sentencias y colaboración con la justicia: artículo 118”, José Luis Villar Patasi, Emilio Suñé Llinás, en *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dirigidos por Óscar Alzaga Villaamil. Madrid. Cortes Generales. 1996-1999. T. IX, 1996.

XIOL RÍOS, Juan. Antonio. “Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Justicia (I y II)”, *Actualidad Administrativa*, 7 y 8, 1992.

_____ “Artículo 152.1, párrafos 2 y 3: los Tribunales Superiores de Justicia”, en CASAS BAAMONDE M. E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO M. y BRAVO FERRER, *Comentarios a la Constitución Española. XXX aniversario*, Madrid, Fundación Wolters Kluwer, 2008.

CAPÍTULO 8

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

Álvaro Villegas Aldazosa y Vivian Nieme

Sumario: 1. Constitución Política del Estado – Estados Unidos de Norteamérica. 1.1. Autonomía Judicial. 1.2. Principio de Soberanía Judicial. 1.3. Principio de Federalismo. 1.4. Principio de Separación de Poderes. 2. Poder Judicial de los Estados Unidos. 2.1. Conferencia Judicial de los Estados Unidos de América. 2.2. Estructuración del Poder Judicial. 3. Sistema judicial federal. 3.1. Competencias del Sistema Judicial Federal. 3.2. Organigrama del Sistema Judicial Federal. 3.3. Organización del Sistema Judicial en los Estados parte del Estado Federal. Bibliografía.

Introducción

El presente artículo tiene como finalidad introducir a jueces y administradores de justicia del Estado Plurinacional de Bolivia al sistema judicial federal de los Estados Unidos de América, su organización, administración y relacionamiento con otros órganos del Estado (el Órgano Legislativo y con el Órgano Ejecutivo).

Para ello es preciso mencionar algunos aspectos relacionados con la estructura y organización territorial del Estado y las respectivas disposiciones constitucionales. Respecto a estas últimas, cabe mencionar que la Constitución Política de los Estados Unidos adoptada en 1789 ha sufrido escasas enmiendas desde su promulgación. La organización política que mantiene desde entonces es de tipo federal, en donde el resto de las divisiones territoriales, llamadas Estados, gozan de una considerable porción de soberanía, conformadas cada uno con un Poder Ejecutivo (Gobernadores), un Poder Legislativo y un Poder Judicial. El Estado federal tiene a su vez un poder de imperio que se encuentra delimitado por las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado a las diferentes divisiones territoriales.

Debido en gran medida a esa estructura federal, el sistema de organización judicial en los Estados Unidos América cuenta con características muy particulares de complejidad y peculiaridad propias del sistema de reparto territorial, institucional y político.

Cada uno de los cincuenta Estados que conforman la confederación posee un sistema judicial propio y específico para las diferentes jurisdicciones territoriales. Además de ello, precautelando intereses federales, el Estado confederado opera bajo un sistema judicial

propio y diferente a los sistemas judiciales de las reparticiones estatales mencionados anteriormente. De esta bifurcación, a su vez, se desprenden diferentes tipos de tribunales.

En ese escenario, referirse al sistema judicial de Estados Unidos puede llevar consigo una apreciación simplista, cuando en realidad la conformación de este sistema maneja una armoniosa coexistencia de 51 sistemas de justicia diferentes, aunque armonizados dentro del mismo Estado.

En el desarrollo del presente artículo, se encuentra una referencia a las Cortes de Primera Instancia y las Cortes de Apelación conformadas dentro de cada una de las estructuras judiciales (es decir, tanto a nivel estatal, como a nivel federal), contando ambas con diferentes funciones y características.

Es así que en un primer plano el lector encontrará tanto la raíz del sistema judicial en su conjunto, así como la normativa que le otorga poder a los diferentes jueces y tribunales del Estado. Una vez que el desarrollo de la normativa jurídica se describa como base del sistema judicial, se ingresará a la administración de justicia en un sentido más estricto y descriptivo, que permita la comprensión global sobre el tema consolidado en términos no solamente normativos y teóricos, sino sobre la base práctica y objetiva de la observación del proceso de justicia en su diaria coexistencia y servicio a la población.

GLOSARIO

Para una mejor comprensión de los términos utilizados en el presente trabajo, se aclara el significado que se le otorga a las siguientes palabras:

- **Estado Federal:** Se entiende como sinónimo de Estados Unidos de América.
- **Estados Unidos:** Estados Unidos de América.
- **Estados:** Se entiende por Estados, a las divisiones territoriales que forman parte de la estructura territorial de los Estados Unidos. Ej: Estado de California.
- **Gobernadores:** Alto mando del Poder Ejecutivo correspondiente a cada uno de los Estados del gobierno federal de los Estados Unidos.
- **La Unión:** Denominación utilizada en los antecedentes históricos de la creación de los Estados Unidos. En el presente trabajo, su significado será sinónimo de los Estados Unidos de América
- **Poder Judicial federal:** Es el Poder Judicial cuya jurisdicción es de alcance federal, teniendo competencia sobre ciertas materias y cuyas sentencias son de aplicación general para todos los Estados.

- **Poder Judicial estatal:** Es el Poder Judicial constituido en cada uno de los Estados.

1. Constitución Política del Estado – Estados Unidos de Norteamérica

La Constitución Política del Estado, obedece a un proceso social y político, realizado con la finalidad de establecer la base del ordenamiento jurídico. A este efecto, la Constitución se halla conformada por dos tipos de normas: las dogmáticas y las orgánicas que son presupuestos normativos que se expresan en un conjunto de derechos y garantías ya sean individuales o colectivas; y normas que regulan la estructura jurídico-política de un Estado, determinando la forma de Gobierno y la organización de los Órganos de Poder, respectivamente. Asimismo realiza funciones distributivas y regulatorias del poder público con el fin de equilibrar ese poder entre los gobernantes y los derechos de los gobernados, fijando límites y controles a los primeros y regulando los derechos y obligaciones de los segundos.

En este sentido, a efectos del presente trabajo podemos resaltar que la estructura de la Constitución Política del Estado de los Estados Unidos consta básicamente de dos partes: la primera que conlleva la parte dogmática estableciendo la caracterización de la Unión, derechos, deberes y garantías; la segunda parte determina la estructura y organización funcional, territorial y económica del Estado (parte orgánica). Del análisis de ambas partes es de la que se desprenden los aspectos a ser desarrollados posteriormente.

Bajo una apreciación inicial de la parte dogmática de la Constitución Política del Estado aquí enunciada, se describen a continuación los siguientes principios constitucionales de donde se desprende la interpretación del verdadero espíritu de la norma:

1.1. Autonomía judicial¹

De la división de poderes se desprende el principio de autonomía, que asegura la no injerencia y la independencia de cada uno de los poderes del Estado. En sentido estricto, de cada poder se desprende un tipo de autonomía que sujeto al presente análisis se configura como autonomía judicial del órgano encargado de la Administración de Justicia.

La finalidad del principio de autonomía judicial se encuentra relacionada con la independencia y neutralidad del poder judicial, sin embargo, esta figura tiende a estar caracterizada por un componente más teórico que real, toda vez que va sujeta a la "autonomía económica". Esta última apreciación se encuentra reflejada en el otorgamiento del presupuesto para su correcto funcionamiento.

¹ HUGUES, Charles Evans; "THE REPUBLIC ENDURES AND THIS IS THE SYMBOL OF ITS FAITH", Chief Justice Supreme Court, Página 1-2.

Para este caso en particular, existen todavía algunos elementos que logran condicionar la independencia del órgano judicial, que se desprenden de las responsabilidades del Poder Legislativo, como se apreciara a continuación.

1. La autonomía judicial en el caso de Estados Unidos, no se configura del todo en lo que respecta al aprovisionamiento del presupuesto para la gestión anual del Poder Judicial, la creación de tribunales judiciales y la designación de los jueces.
2. De las tres responsabilidades fundamentales del Poder Legislativo, se presentan los siguientes aspectos:
 - a. La primera de las responsabilidades de Congreso, es la creación de las cortes federales de menor jerarquía a la Corte Suprema federal, definiendo su composición y jurisdicción de aplicación.
 - b. La segunda responsabilidad juega un rol de mayor intervención en la posición "neutral" de los jueces miembros de las cortes. En este caso el Senado, mediante el proceso de confirmación determina, de una lista de nominados, los nombres de aquellos que se convertirá en jueces federales. El alto interés en este cargo por parte de los magistrado se concentra en la naturaleza vitalicia del mismo, toda vez que como lo menciona la Constitución Política del Estado los jueces federales ocuparan sus cargos "*mientras observen buena conducta*" en la judicatura, hasta que fallezcan, se jubilen o renuncien; empero, el Juez que delinca mientras esté en funciones puede ser cesado, al igual que puede serlo el Presidente u otros funcionarios del gobierno federal.
 - c. Finalmente, la "autonomía económica" pasa a ser otro presupuesto constitucional que no se presenta, ya que depende del Congreso la aprobación del presupuesto que se otorgara al poder judicial para su correcto funcionamiento. El presupuesto otorgado para el Poder judicial es muy pequeño en comparación con el presupuesto designado para el gobierno. Este alcanza alrededor de dos décimas del uno por ciento del presupuesto general otorgado al Estado federal.

Puntualizando lo anterior, se entiende que el Presidente de Estados Unidos designa a los jueces federales, y el Senado ratifica los nombramientos. El Congreso por su parte ajusta la escala de sueldos de los jueces, cuyas retribuciones varían desde 213.900 dólares al año para jueces de distrito a 223.500 Dólares para el presidente de la Corte Suprema.

1.2. Principio de Soberanía Popular

En términos de Rousseau, es posible conceptualizar la soberanía como *“el poder que tiene el pueblo de darse sus propias leyes de organizarse políticamente y gobernarse por sí mismo”*, cuyas características son la unidad de un sistema normativo, la indivisibilidad, inalienabilidad e imprescriptibilidad.

Por lo tanto, este principio tiene su fundamento en la representación democrática del Estado, en donde se entiende que la máxima autoridad del Estado es el pueblo. Mediante el ejercicio de la soberanía popular, el pueblo elige mediante voto universal el representante político que en beneficio de la población refleje las decisiones de sus ciudadanos.

De igual manera y continuando el efecto piramidal de la representación democrática, la interpretación de este principio alcanza a los Poderes del Estado, que para lo que al presente análisis interesa, puntualmente es el Poder Judicial. De esta aseveración se desprende que el Poder Judicial en la búsqueda por la justicia actúa a nombre y representación del pueblo.

1.3. Principio de Federalismo

Este principio en particular tiene vital importancia para la comprensión del alcance de la división territorial y legislativa – judicial del Estado Federal. Está formado por un conjunto de Estado, como se hizo alusión al inicio del presente análisis. Bajo este principio se presenta la descentralización política y administrativa, porque cada unidad territorial tiene total independencia para autogobernarse administrarse y legislarse.

Del principio constitucional referente al federalismo se desprende la división del poder judicial en dos esferas: la federal y la estatal; por cuanto se otorga legitimidad y legalidad a las Cortes Federales y las Cortes Estatales, reconociendo la descentralización de las funciones gubernamentales.

En esta forma de gobierno, este principio se conjuga con el principio que hace alusión a la autonomía de los poderes, sin embargo se encuentra delimitado por ciertos presupuestos jurídicos-constitucionales acordados previamente en la aprobación de la Constitución Política del Estado, como ser la competencia de los tribunales.

En consecuencia y bajo una apreciación inicial, cabe decir que el principio de federalismo no sólo permite la creación y legislación del sistema jurídico federado, a través de la estructura judicial federal y la estructura judicial estatal, sino que a su vez permite la cesión de facultades propias del Estado federal a los demás Estados que lo conforman, con lo que se le otorga reconocimiento constitucional a los Tribunales estatales y a los especializados.

1.4. Principio de Separación de Poderes²

El principio político de separación de poderes encuentra sus raíces en el pensamiento francés de la ilustración, y es empleado en Estados Unidos como uno de los pilares del Estado moderno. Su voluntad es la de precautelar la existencia de un equilibrio entre los poderes del Estado, por lo que le otorga una funcionalidad diferente a cada uno ellos. El Poder Legislativo legisla, el Poder Ejecutivo las ejecuta, y el Poder Judicial por su parte las interpreta.

Mediante este precepto constitucional, no sólo se preserva el equilibrio (denominado en inglés como “*checks and balances*”) del poder repartido en tres órganos, sino que también se precautela la neutralidad en la toma de decisiones de cada uno de ellos. En este sentido, la elección de jueces de la Corte Suprema, máximo órgano resolutorio del sistema judicial, si bien requiere de la proposición del Presidente del Estado (Poder Ejecutivo) y la aprobación del Congreso (Poder Legislativo).

2. Poder Judicial de los Estados Unidos

El Poder Judicial federal es uno de los Poderes del Estado Federal completamente independiente, autosuficiente, y con cierto grado de neutralidad del resto de los poderes que comprende el gobierno norteamericano. Las Cortes que componen el Poder Judicial federal son consideradas guardianas de la Constitución Política, toda vez que sus sentencias aseguran la protección de los derechos y libertades reconocidos por ella.

Las Cortes o tribunales tanto del Poder Judicial federal como del estatal, no legislan ni establecen normas jurídicas. Esta facultad es única responsabilidad del Congreso. De igual manera, los Tribunales o Cortes tienen el poder de hacer cumplir las leyes y es responsabilidad específica del Presidente de la Unión y el órgano ejecutivo.

Sin embargo, el Poder Judicial de la Unión tiene la facultad de interpretar y decidir sobre la constitucionalidad de leyes federales y los conflictos que entre estas se presenten.

Ahora bien, conforme los elementos mencionados anteriormente es preciso remarcar que la Constitución Política de los Estados Unidos procura asegurar el principio de independencia y neutralidad del Poder Judicial principalmente de dos maneras:

- En un primer plano, se aprecia a través de la temporalidad de las funciones de los jueces federales, conforme a lo establecido en el Artículo 3 de la Constitución Política, cuya función se ejerce de forma vitalicia. Sin embargo, puede que ante la forma de elección de jueces y la designación del presupuesto, no se logre cumplir con tales principios, ya que los jueces podrían interpretar las normas en orden a

² DUFF, James C.; “THE FEDERAL COURT SYSTEM IN THE UNITED STATES”, (Director) Administrative Office of the U.S. Court, An Introduction for Judges and Judicial Administrators in Other Countries, 2010.

asegurar su elección. Ahora bien, una vez elegidos, no deben preocuparse de su reelección ante un gobierno posterior. El detalle de su elección, duración y remoción serán detallados posteriormente.

- Por otra parte, la Constitución Política asegura que durante el tiempo que el juez dure en su cargo, no podrá reducirse el sueldo bajo ningún concepto, con lo que intenta liberar al juez de cualquier tipo de presión proveniente de algún alto funcionario.

Con estos dos dispositivos constitucionales, se procura asegurar la independencia y neutralidad de criterio del juez para decidir libremente sobre los litigios sin tener que considerar la influencia política y la opinión pública, pero muchas veces este equilibrio puede no ser muy equilibrado.

Como mencionamos anteriormente, al cuestionarnos sobre la autonomía del poder judicial, debemos partir por considerar que nuevamente que es parte del Congreso la ejecución de tres de sus mayores responsabilidades determinadas constitucionalmente, mediante las cuales se establece el marco operativo de los tribunales federales:

- Autoriza la creación de todas las Cortes federales jerárquicamente inferiores a la Corte Suprema, decidiendo su jurisdicción y la composición en jueces de cada una de las Cortes.
- A través de un proceso de selección, y ante la nomina de Presidentes de tribunales, el Senado tiene facultades para determinar cual se convertirá en juez federal.
- El Congreso aprueba el presupuesto para los tribunales federales y otorga la cantidad correspondiente para asegurar el marco operativo de los mismos. El presupuesto del Poder judicial es solo una pequeña porción (alrededor de 20%) del presupuesto general y federal.

2.1. Conferencia Judicial de los Estados Unidos de América

La Conferencia Judicial de los Estados Unidos es un organismo conformado por las cortes federales, encargado de la determinación de políticas de coordinación aplicables al sistema judicial americano. Es presidida por el Presidente del Tribunal Supremo de Justicia de los Estados Unidos y está compuesta por 26 jueces adicionales, de los cuales se encuentran los presidentes de los jueces de las 13 cortes federales de apelación, 12 jueces distritales elegidos por cada uno de los 12 circuitos, además del Presidente de la Corte de comercio internacional.

De la Conferencia Judicial se desprenden 25 Comités, cuyos miembros son asignados por el Presidente del Tribunal Supremo Federal. Cada comité es designado para revisar diferentes aspectos y promover otros en el sistema judicial en general de los Estados Unidos.

De estos 25 Comités, es preciso destacar uno de los más importantes, que es conocido como el Comité Judicial de Relaciones Internacionales compuesto por varios jueces federales, un miembro de enlace del Departamento de Estado y un miembro académico

Su importancia deviene de su propia misión, que entre otras facultades, incluye las siguientes funciones:

- Coordinar el relacionamiento entre la judicatura federal con los poderes judiciales extranjeros y otras organizaciones interesadas con el fin de potenciar las relaciones judiciales internacionales y el fortalecimiento y expansión del concepto del imperio de la ley.
- Funcionar como un punto de referencia y comunicación entre el Presidente de la Corte Suprema Federal, los miembros de la Conferencia Judicial, el Poder Judicial Federal, Cortes extranjeras y Cortes Internacionales.

2.2. Estructuración del Sistema Judicial

En los siguientes apartados, se hará una referencia a la dualidad que se presenta en el sistema judicial americano, tanto el sistema de alcance federal, como el sistema de alcance estatal, con sus respectivas jurisdicciones por territorio, materia y facultades.

Desde una óptica descriptiva, con excepción del establecimiento del Tribunal Supremo, es el Congreso de la Unión el que por disposición constitucional tiene la facultad de “ordenar y establecer” tribunales inferiores al Tribunal Supremo.

Como resultado de lo anteriormente mencionado surge como estructura judicial el sistema de Tribunales Federales de Distrito, Tribunales de Apelación y el Tribunal Supremo de Estados Unidos. Es decir, se creó un sistema de oficina de Fiscales Federales de que permitirán poder elevar las causas ante la justicia de los estados.

En la actualidad hay 93 fiscales en Estados Unidos³ ubicados en todo el país, así como en los territorios de Puerto Rico, las Islas Vírgenes estadounidenses, Guam, y las Islas Marianas del Norte. Hay un fiscal de Estados Unidos asignado a cada distrito judicial con una excepción, para Guam y las Islas Marianas del Norte hay un solo fiscal que sirve en ambos distritos

³ <http://www.mainjustice.com/tag/us-attorney-nominations/>

En términos generales, los fiscales tienen diversas responsabilidades que parten desde el litigio ante la justicia norteamericana de acusados emergentes de causas penales ante los tribunales federales de distrito, hasta la defensa de los intereses de los Estados Unidos cuando se es demandado en un tribunal federal.

Bajo el cumplimiento de las funciones de la categoría de un fiscal, estos abogados del Estado tienen considerable discreción para decidir sobre la elegibilidad de los casos penales se presentarán ante la justicia.

3. Sistema judicial federal⁴

El sistema judicial federal alcanza a la totalidad de los Estados que comprenden a los Estados Unidos. Por otra parte, el sistema judicial estatal tiene facultades delimitadas territorialmente.

Como se podrá apreciar posteriormente, la delimitación de competencias entre el sistema judicial federal y el sistema judicial estatal se encuentra únicamente en las materias de su jurisdicción.

Es así que del sistema judicial federal se desprenden tres tipos de Cortes, a ser desarrolladas en los siguientes puntos:

- a) Cortes de Distrito.
- b) Cortes de Apelación.
- c) Corte Suprema.

Con carácter previo al detalle cada una de estas Cortes, se comenzará por explicar el punto referencial en el cual ambos sistemas encuentran su coexistencia, es decir “la competencia en función a la materia” a la que está facultado primero, el sistema judicial federal.

3.1. Competencias del Sistema Judicial Federal

El sistema judicial federal se encuentra facultado por las normas constitucionales a ejercer competencias sobre un determinado número de materias.

La Constitución Política de los Estados Unidos, en la sección segunda de su Artículo tercero delimita la jurisdicción de actuación de la Corte Suprema Federal al conocimiento de las siguientes materias:

⁴ MECHAM, Leonidas Ralph; “UNDERSTANDING THE FEDERAL COURT”, Office of Judges Programs, Administrative Office of the U.S. Court, 2003, Página 9 – 11.

“...en todas las controversias que se relacionen con embajadores, otros ministros públicos y cónsules; en todas las controversias de la jurisdicción de almirantazgo y marítima; en las controversias en que sean parte los Estados Unidos; en las controversias entre dos o más Estados, entre un Estado y los ciudadanos de otro, entre ciudadanos de Estados diferentes, entre ciudadanos del mismo Estado que reclamen tierras en virtud de concesiones de diferentes Estados y entre un Estado o los ciudadanos del mismo y Estados, ciudadanos o súbditos extranjeros.”

De la redacción anterior, se puede apreciar que la norma constitucional establece una diferencia, en base al conocimiento de la causa por la materia del litigio, entre jurisdicción federal y jurisdicción estatal. De igual manera, la norma constitucional prevé que sea de jurisdicción del sistema judicial federal, la facultad de conocer aquellos litigios en los cuales se involucra a uno o más Estados partes de los Estados Unidos.

De esta manera, es responsabilidad del sistema judicial federal actuar como un órgano dirimidor de controversias Estatales, asumiendo en base al principio de neutralidad, el papel de un conciliador estatal.

Su función principal es otorgar un parámetro de justicia y equidad. Estos parámetros deben ser aplicables en función a las partes, bien sea que fueran Estados como tal o ciudadanos de diferentes Estados.

Bajo este marco, la administración de justicia, es realizada con la mayor precisión posible, precautelando el principio de neutralidad con la finalidad de evitar un desfase de la magnitud del conflicto original.

Ahora bien, de lo anterior, no debe entenderse que todo litigio que comprenda a ciudadanos de dos o más Estados deberá indiscutiblemente estar sujeto a conocimiento de la Corte Suprema Federal. Al contrario, en la enmienda XI se establece que *“El poder judicial de los Estados Unidos no debe interpretarse que se extiende a cualquier litigio de derecho estricto o de equidad que se inicie o prosiga contra uno de los Estados Unidos por ciudadanos de otro Estado o por ciudadanos o súbditos de cualquier Estado extranjero.”*

De manera complementaria y general a la disposición anterior, un precepto constitucional contenido en la misma norma, determina que todo aquello que no sea concedido de forma explícita al órgano judicial estatal federal quedará bajo la competencia de cada uno de los Estados.

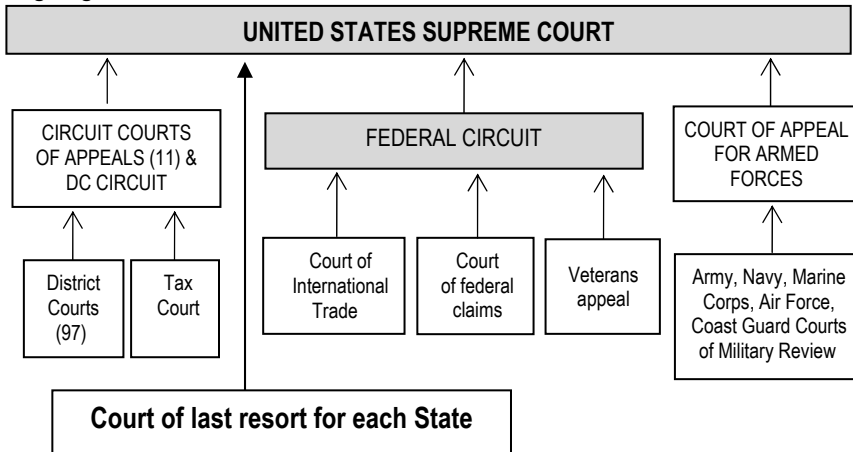
De esta disposición se entiende que los Estados miembros de la Unión tienen facultades para legislar y regular todo aquello que la norma no otorgue expresamente al sistema estatal federal. Ahora bien, yendo más allá de la interpretación de este precepto se puede entender, que en el sistema judicial, aquellas materias que de manera puntual y explícita no fueran del conocimiento de tribunales federales, serán en todo caso de conocimiento de tribunales estatales.

3.2. Organigrama del Sistema Judicial Federal

Una vez que se ha determinado la competencia y jurisdicción del Sistema Judicial Federal es preciso puntualizar el orden jerárquico y de apelación de los tribunales judiciales del órgano judicial federal, como se describe en el cuadro a continuación:

Gráfico 44

Organigrama del Sistema Judicial Federal



Fuente: Cuadro extraído de Introduction to the Court System, H Douglas Barclay Law Library, Syracuse University College of Law, prepared by the Public Services Department, página 2.

3.2.1. Corte Suprema

La Corte Suprema es la máxima autoridad en el Poder Judicial y es a su vez la última instancia de apelación. La sentencia emergente de este órgano judicial es inapelable.

La Corte Suprema tiene competencia para conocer los litigios en apelación provenientes de las Cortes Federales de Apelación y las demás Cortes Supremas a nivel estatal.

En algunos casos con características particulares, la Corte Suprema Federal puede conocer litigios de Cortes Federales de Distrito o Cortes Militares de Apelaciones. Sin embargo, la Corte Suprema admitirá la revisión de las sentencias en cuyos litigios la jurisprudencia emergente de la Corte Suprema podría tener trascendencia y gran implicancia a nivel nacional.

La Corte Suprema posee también facultades de control de constitucionalidad, ejerciendo competencia legislativa negativa mediante la atribución de derogar leyes contrarias a los principios y normas de la Constitución.

Por ello, es que las sentencias emitidas por esta Corte son conocidas en inglés como “*binding precedent*” y constituyen jurisprudencia utilizadas por Cortes inferiores de manera vinculante.

Los jueces de la Corte Suprema son asignados a los circuitos federales por los cuales se rigen las Cortes de Apelación (debido al número de circuitos y de jueces, algunos jueces aceptan más de un circuito).

Los casos que pretenden ser revisados por la Corte Suprema Federal necesitan ser registrados en las oficinas del Juez competente en el circuito en el cual ha sucedido la controversia.

a) Elección de Jueces

La Corte Suprema Federal está compuesta por un Juez Presidente (en inglés *Chief Justice*) y ocho Jueces Asociados (en inglés, *Associate Justices*). Para la elección de cada uno de ellos, el Presidente de los Estados Unidos debe nominarlos. Dicha nomina deberá pasar al Senado para su aprobación final.

La modalidad de elección de los jueces de la Corte Suprema en la cual se involucra al Poder Ejecutivo como nominador y el Poder Legislativo como órgano de aprobación, se establece de esa manera para asegurar la neutralidad de los magistrados en la instancia más alta del Poder Judicial y evitar cualquier injerencia de la política, de los Estados Unidos en sus tribunales.

Los jueces en la Corte Suprema Federal gozan de un cargo vitalicio, conforme se desprende del Artículo Tres, Sección Primera, punto uno de la Constitución Política del Estado que a la letra versa: “*Se depositará el poder judicial de los Estados Unidos en un Tribunal Supremo y en los tribunales inferiores que el Congreso instituya y establezca en lo sucesivo. Los jueces, tanto del Tribunal Supremo como de los inferiores, continuarán en sus funciones mientras observen buena conducta y recibirán en períodos fijos, una remuneración por sus servicios que no será disminuida durante el tiempo de su encargo.*”

Es preciso resaltar que la Constitución Política del Estado no señala ningún pre-requisito de edad, nacionalidad, u otros, para poder ser propuesto en nómina por el Poder Ejecutivo, mientras que para el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo, la Constitución Política del Estado es bastante precisa.

Para la reelección de un nuevo juez debe presentarse uno de los dos siguientes supuestos:

1. Por renuncia voluntaria del juez
2. Por destitución instruida por el Congreso mediante un proceso de acusación, conocido en inglés como “*impeachment*”.

b) Integrantes y tipos de causas

Desde la fecha en que se creó la Corte Suprema, hace casi dos siglos atrás, sólo ha habido 100 magistrados. En los años 80, el número de los magistrados varió hasta que en 1869, la magistratura quedó fijada en un presidente y ocho magistrados.

El presidente de la Corte Suprema es el funcionario directivo de este tribunal, y en casos decisivos tiene sólo un voto, lo mismo que los magistrados adjuntos.

La Corte Suprema tiene jurisdicción original en sólo dos tipos de causa, a saber: aquellas en que dignatarios extranjeros se ven envueltos y aquellas otras en que un Estado es uno de los litigantes.

Todas las demás causas llegan a la Corte Suprema, por recurso de apelación, desde tribunales inferiores.

De los varios miles de causas entabladas cada año, la Corte Suprema generalmente conoce sólo unas 150. En la mayoría de ellas, el punto contencioso versa sobre la interpretación de la ley o la intención con que el Congreso la haya legislado.

No obstante, una significativa cantidad del trabajo de la Corte Suprema consiste en determinar si la legislación o los actos del poder Ejecutivo se ajustan a las normas dispuestas en la Constitución Política del Estado.

Esta facultad de revisión judicial no está expresamente estipulada por la Constitución. Más bien se trata de una doctrina que la Corte Suprema infirió de su interpretación de la Carta Magna, y que fue enunciada eficazmente en el caso *Marbury* contra *Madison*, el cual hizo época en 1803.

Al dictar sentencia en dicho caso, la Corte Suprema sostuvo que *"un acto legislativo contrario a la Constitución no es Ley"*, y además dijo que, *"es enfáticamente de la incumbencia y el deber del departamento judicial decir lo que es la Ley"*.

Complementariamente, la doctrina ha sido ampliada para comprender las actividades de los gobiernos estatales y locales.

No es menester que las sentencias de la Corte sean unánimes; una simple mayoría predomina, siempre que al menos seis magistrados -el *quorum* legal- participen en la sentencia.

En fallos divididos, la Corte suele emitir así una opinión mayoritaria como una minoritaria –o discrepante–, y una o la otra o ambas pueden asentar precedente para futuros fallos de la Corte. Muchas veces, los magistrados escriben distintas opiniones concurrentes, cuando éstas concuerdan con un fallo, pero por razones diferentes de las enumeradas por la mayoría.

3.2.2. Cortes Federales de Apelación

El segundo más alto estrato del poder judicial federal se compone de los tribunales de apelaciones, que fueron creados en 1891 para facilitar la disposición de causas y aligerar la carga de trabajo que pesaba sobre la Corte Suprema.

La división territorial de los Estados Unidos está compuesta por 11 distintas regiones de apelaciones, atendidas cada una por un tribunal de apelaciones. Cada uno de estos tribunales de apelación está conformado de tres a quince jueces.

Como su nombre lo indica, estos tribunales tienen jurisdicción en materia de apelaciones, y revisan las sentencias de los tribunales de distrito (o sea, juzgados de primera instancia con jurisdicción federal) ubicados dentro de sus áreas.

Están facultados para revisar órdenes libradas por las corporaciones reguladoras descentralizadas - tales como la Comisión Federal de Comercio- en casos en que se haya agotado los recursos de los mecanismos internos de revisión de éstas y aún exista considerable discrepancia sobre sutilezas jurídicas.

Este tipo de cortes de segunda instancia, abren el recurso de apelación para las causas resueltas en sentencia por diversos órganos estatales, y tienen una peculiar funcionalidad que es denominada "circuito".

Las sentencias para revisión que arriban a las Cortes Federales de Apelación, si bien son aquellas provenientes de las Cortes Distritales, también admiten y resuelven las causas presentadas por agencias administrativas federales y cortes especializadas, como ser: el Tribunal de impuestos (Tax court).

Este primer nivel de apelación para sentencias de tribunales distritales debe aglutinar a un número de Estados miembros del Estado Federal bajo un solo grupo, denominado "circuito".

Los circuitos requieren de especial atención, porque no responden a criterios regionales, tanto es así que en Estados Unidos existen 13 Circuitos de Apelación, y 11 de ellos se encuentran organizados por criterio de proximidad regional.

El circuito 12 se encuentra constituido por la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia. Finalmente, el circuito 13 de apelaciones es el Circuito Federal, que aún cuando tiene una jurisdicción extendida a todo el territorio estadounidense, solo tiene competencia para conocer algunos aspectos de apelación de algunos tribunales federales especiales.⁵ Tribunales que mencionaremos más adelante.

Ahora bien, a nivel horizontal, no existe jerarquía entre Cortes Federales de Apelación, por lo que tampoco existe un efecto vinculante de las determinaciones emitidas por el

⁵ Tales como ser el tribunal de tratados internacionales de Estados Unidos de Norteamérica.

conglomerado de Cortes Federales de Apelación. Sin embargo, al momento de evaluar sentencias de casos similares, existe una interrelación entre sentencias emitidas por las Cortes Federales de Apelación, toda vez que las sentencias emitidas por una Corte Federal de Apelación es considerada persuasiva ante el criterio de las demás Cortes. De esta manera, precautelan el principio de congruencia y uniformidad de interpretación normativa federal emergente de cada uno de los circuitos.

Finalmente, en cuanto a la conformación de los jueces de las Cortes Federales de Apelación, en la gran mayoría de casos, estas se conforman en números impares, de tres jueces en el tribunal. La función de los jueces es el de revisión del litigio en primera instancia que se presenta usualmente en forma escrita, pero que en algunos casos, se utiliza la argumentación oral de las partes.

3.2.3. Cortes Federales de Distrito

En el orden jerárquico judicial, y como un tribunal de primera instancia para materias detalladas en el punto anterior, se encuentran las Cortes Federales de Distrito.

En la actualidad existen 94 Cortes de Distrito, toda vez que su conformación se deriva del principio de legalidad en donde interviene la votación del Congreso, y para ello se utiliza el criterio de densidad poblacional. Por lo tanto, las Cortes de Distrito se encuentran en diferentes Estados.

Jerárquicamente estas cortes federales de distrito se encuentran por debajo de los tribunales de apelaciones. Las 50 entidades federativas se hallan divididas en 89 distritos, a fin de que los litigantes tengan un foro fácilmente asequible.

Además de los anteriores ya mencionados, existen dos cortes federales de distrito adicionales. Una está establecida en el Distrito de Columbia y la otra en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico, el cual, aunque forma parte de los Estados Unidos, no es considerado un Estado federal de los Estados Unidos de América.

De uno a 27 jueces tienen asiento en cada uno de los tribunales de distrito. Según sea el número de causas pendientes, un Juez elegido para un Distrito específico puede fungir transitoriamente en otro Distrito.

El Congreso fija los límites de los Distritos basándose en la población, la extensión geográfica y el volumen de trabajo. Algunos de los Estados menores constituyen un distrito por sí solos, mientras que los Estados mayores -como Nueva York, California y Texas- tienen cuatro distritos cada uno.

Salvo en el Distrito de Columbia, los jueces tienen que ser residentes permanentes del Distrito en que trabajan. Los tribunales de Distrito sesionan en intervalos periódicos en distintas poblaciones de cada uno de los Distritos.

Un ejemplo claro de la conformación de los jurados de Distrito, es otorgado por la Constitución Política del Estado para las causas criminales, en su Artículo VI:

“En todas las causas criminales, el acusado gozará del derecho a un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial del estado y distrito en que el delito haya sido cometido, distrito que será previamente fijado por ley; a ser informado de la naturaleza y causa de la acusación; a carearse con los testigos en su contra; a que se adopten medidas compulsivas para la comparecencia de los testigos que cite a su favor y a la asistencia de abogado para su defensa.”

Bajo este entendido, es preciso mencionar que la Enmienda VI de la Constitución invoca el principio de legalidad cuando determina que en causas criminales, el *“...Distrito que deberá haber sido determinado previamente por ley...”* y la Sección Octava⁶ en su punto 9 otorga legitimidad al Congreso para crear tribunales inferiores al Tribunal Supremo del Estado confederado.

Este tipo de Cortes recibe una gran parte de los juicios federales que se presentan ante el Sistema Judicial Federal, y en su mayoría no son revisadas en Cortes de Apelación. Estas Cortes también son utilizadas por el Departamento de Justicia de los Estados Unidos para demandar la usurpación de facultades legislativas del Estado Federal por otros Estados parte.

Finalmente, la mayoría de los litigios y causas ventilados en los tribunales Distritales se inician en ese mismo momento y son tipificados como delitos federales.

Algunos ejemplos de este tipo de delitos son: uso indebido del correo, robo de bienes federales, infracciones de leyes bancarias y monetarias o contra la adulteración de alimentos y bebidas.

3.2.4. Cortes Especiales Federales

Además de los tribunales federales del fuero común, de vez en cuando ha sido preciso establecer tribunales para que llenen finalidades especiales, a los cuales se llama "legislativos", por haber sido creados a instancias del Congreso.

Los jueces de estos tribunales, como sus colegas de otros tribunales federales, son nombrados por el Presidente, con ratificación senatorial, por términos vitalicios.

Quizá el más importante de estos tribunales especiales sea el pronunciar sentencia en casos de reclamación monetaria contra los Estados Unidos. Entre otros tribunales especiales figura el Tribunal de Aduanas, que tiene competencia exclusiva sobre acciones civiles que comprenden impuestos o cuotas sobre mercancías importadas, y el tribunal de

⁶ *“El Congreso tendrá facultad:(...)9. Para crear tribunales inferiores al Tribunal Supremo.”* Traducción de la Embajada Americana en la República de Colombia.

Apelaciones en Materias Aduanera y de Patentes, mismo que conoce de los recursos de apelación interpuestos contra fallos del Tribunal de Aduanas o de la Oficina de Patentes y Marcas de los Estados Unidos.

Finalmente, y escapando de la línea jerárquica de los tribunales en el Sistema Judicial Federal, se presenta una clase de tribunales especializados, cuyas facultades son conferidas a través de la norma constitucional en su Artículo primero.

El funcionamiento de estas cortes federales es similar si se comparan entre si, aunque se diferencia por su especialidad. Estas Cortes son:

- Cortes con jurisdicción especial sobre asuntos específicos:
 - Corte de Vigilancia de Inteligencia Exterior
 - Corte de Quiebras
 - Corte Fiscal
 - Corte de Comercio Internacional
 - Corte de Reclamaciones Federales
 - Corte de Reclamaciones Inmobiliarias privadas.

- Cortes de apelación sobre materias específicas:
 - Corte de apelación para reclamos de veteranos
 - Corte de apelación para las fuerzas armadas
 - Corte de apelación para el circuito federal.

Debido a que la creación estas Cortes proviene de las facultades conferidas por el artículo primero de la Constitución, el Congreso no está limitado a requerir la renuncia de uno de estos jueces por las restricciones impuestas en el artículo III de la norma constitucional en lo relacionado a la *“buena conducta”* y la *“prohibición de toda disminución de los salarios”*. El Congreso puede limitar la permanencia de estos jueces en sus puestos a discreción, y puede reducir sus salarios durante sus mandatos.

3.3. Organización del Sistema Judicial en los Estados parte del Estado Federal

El sistema judicial Estatal cuenta básicamente con la organización que se detalla más adelante, salvo algunas excepciones que también serán desarrolladas en el presente análisis. Ahora bien, es preciso señalar que dada la competencia de los diversos tipos de Cortes, y la jurisdicción territorial, es que el Sistema Judicial Estatal es mucho más funcional que el Sistema Judicial Federal.

3.3.1. Competencia del Sistema judicial Estatal

La amplitud de sistemas judiciales estatales existentes dentro de Estados Unidos dificulta el desglose detallado y preciso de cada uno de ellos, toda vez que varían entre sí. Sin

embargo, es importante considerar que los criterios empleados para estructurar las cortes en los diferentes Estados, responden a las siguientes bases:

- a) Base geográfica: Tal es el caso, por ejemplo del Estado de California, debido a su gran cantidad de población, gozará de diferente número de tribunales.
- b) Base en relación a la competencia por materia: Es decir, que existirán Cortes por cuantas materias tengan competencia para conocer.

Al respecto recordaremos que la norma constitucional señala que toda competencia que no sea concedida explícitamente al Estado Federal quedará bajo jurisdicción y competencia de los Estados parte del Estado Federal. Considerando que debido a la regulación del sistema Judicial Estatal es atribución interna de cada Estado, nada impide que se utilice cualquiera de los criterios anteriores para establecer el Sistema Judicial de cada Estado. Es posible que ambos criterios también se encuentren fusionados en uno de los Sistemas.

3.3.2. Cortes de Primera Instancia con Jurisdicción Limitada

Los Tribunales de Primera Instancia con Jurisdicción Limitada se encuentran presentes en 46 de los 50 Estados que conforman el Estado Federal. En los restantes cuatro Estados, se ha instituido una sola figura de tribunales, que son los tribunales con jurisdicción general, y que serán revisados posteriormente.

Estas Cortes utilizarán como criterio de competencia tanto la materia como la cuantía en litigio y se determinará la jurisdicción dependiendo de la importancia de la controversia.

Este tipo de Cortes también pueden establecerse para conocer aspectos específicos relacionados a infracciones de tránsito, que no requieren de gran participación del mecanismo judicial para el establecimiento de sanciones pecuniarias o restrictivas de libertad.

En otros casos, las Cortes de Primera Instancia con jurisdicción limitada se concentran en resolver aspectos preliminares de los procesos. Es decir, que a partir del momento en que se presenta la controversia entre ambas partes, públicos o privados, se determinará la conformación de la Corte de Primera Instancia con Jurisdicción Limitada, a lo que su mismo nombre indica, se limitara a materias civiles, o penales y las respectivas cuantías.

3.3.3. Cortes de Primera Instancia con Jurisdicción General

En algunos Estados, no requieren la conformación de Cortes de Primera instancia con jurisdicción Limitada, toda vez que cuentan con aquella de jurisdicción General.

En consecuencia, y porque no amerita mayor desglose en este trabajo, estas Cortes tienen facultades para atender casos de apelación resueltos por la Corte de Jurisdicción Limitada. Al igual que las Cortes de Primera Instancia con Jurisdicción Limitada, las Cortes de Jurisdicción General están divididas por criterios geográficos o por razón a la materia.

3.3.4. Cortes de Apelación intermedia

Estas Cortes a diferencia de las anteriores, no están presentes en todos los Estados parte del Estado Federal. Estas cortes funcionan en aquellos Estados que determinaron establecerlos para quitar carga procesal a Cortes Supremas Estatales.

El número de jueces por Corte puede variar de tres jueces hasta ocho, utilizando para ello el criterio de densidad poblacional.

Es necesario precisar que en los Estados en los cuales se presenta este tipo de Cortes, sólo se establece una Corte de Apelación intermedia, con lo que garantiza a todos los litigantes acudir a ella en apelación.

Es importante resaltar que estas cortes no tienen facultades discrecionalidad para rechazar o aceptar los litigios que se presentan, con lo que tienen la obligación de atender todas las controversias que ante ella se interpongan en vía de apelación. Esto se debe a la garantía procesal de otorgar a los afectados cuanta instancia judicial sea posible para la solicitud del resarcimiento de un daño o el reconocimiento de un derecho.

3.3.5. Corte Suprema de cada Estado

Dentro del sistema Judicial Estatal, la Corte Suprema se presenta como la máxima autoridad, aunque cabe distinguir la existencia de una Corte superior a esta, la Corte Suprema Federal.

Por lo general, en cada uno de los Estados se constituye una sola Corte Suprema con facultades para conocer todos los litigios que culminen esta instancia, sin determinar criterios de selección. Sin embargo, la excepción se encuentra en dos Estados, en los que se han instaurado dos Cortes Supremas dentro de un mismo Estado, respondiendo una de ellas a litigios de fundamento civil, y la otra a litigios de fundamento penal.

Al igual que la Corte Suprema Federal, las sentencias emanadas de las Cortes Supremas Estatales tiene poder vinculante para con las demás cortes del mismo rango o de rango inferior. De igual manera, las decisiones resolutorias, y su contenido deliberativo tendrán efectos en el marco normativo de ese Estado.

Ahora bien, estas Cortes Supremas Estatales no podrán recusarse de conocer ningún litigio bajo el argumento de trascendencia en el sistema judicial respectivo.

BIBLIOGRAFÍA

a. Publicaciones

Bureau of International Information Programs, "OUTLINE OF THE U.S.LEGAL SYSTEM", United States Department of State, 2004.

DUFF, James C.; "THE FEDERAL COURT SYSTEM IN THE UNITED STATES", (Director) Administrative Office of the U.S. Court, An Introduction for Judges and Judicial Administrators in Other Countries, 2010.

GARNER BRYAN A.; "BLACK'S LAW DICTIONARY", 8th Edition, 2004.

HUGUES, Charles Evans; "THE REPUBLIC ENDURES AND THIS IS THE SYMBOL OF ITS FAITH", Chief Justice Supreme Court.

Jones and Bartlett Publishers, "INTRODUCTION TO THE AMERICAN LEGAL SYSTEM".

MECHAM, Leonidas Ralph; "UNDERSTANDING THE FEDERAL COURT", Office of Judges Programs, (Director) Administrative Office of the U.S. Court, 1992.

MEADOR, Daniel John, "AMERICAN COURTS", West, 1991.

Public Services Department, "INTRODUCTION TO THE COURT SYSTEM", *H. Douglas Barclay Law Library, Syracuse University College of Law, 2003.*

TARR, G. Alan; "JUDICIAL PROCESS AND JUDICIAL POLICYMAKING", Wadsworth Cengage Learning, 5th Edition.

b. Normas

Constitución Política del Estado de los Estados Unidos de Norteamérica, traducción de la Embajada Americana en la República de Colombia.

Constitution of the United States.

Rules of the Supreme Court, adoptada en enero de 2010, aprobada en febrero de 2010.

c. Internet

<http://www.archives.gov>

<http://www.courts.state.ny.us>

<http://www.fjc.gov>

<http://www.law.com/ny/guide/>

<http://www.mainjustice.com/tag/us-attorney-nominations/>

<http://www.supremecourt.gov/>

<http://www.state.gov>.

<http://www.uscourts.gov/Home.aspx>

<http://usinfo.state.gov>

CAPÍTULO 9

EL PODER JUDICIAL EN MÉXICO

Carlos Ernesto Arcudía Hernández

Sumario: 1. Distribución territorial del poder público 1.1. Niveles de gobierno. 2. Organización judicial a nivel federal. 2.1. Fundamento constitucional y legal. 2.2. Estructura orgánica y funcional. 2.3. Estructura orgánica territorial. 2.4. Recursos humanos. 2.5. Planificación y presupuesto. 2.6. Mecanismos de control gubernamental. 2.7. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia. 3. Organización judicial en las entidades federativas. 3.1. Base constitucional y legal. 3.2. Estructura orgánica funcional. 3.3. Estructura orgánica territorial. 3.4. Recursos humanos. 3.5. Planeación y presupuesto. 3.6. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia. – Bibliografía.

1. Distribución territorial del poder público

1.1. Niveles de gobierno

Formalmente, México se constituye en un sistema federal organizado de forma similar al sistema imperante en los Estados Unidos, sin embargo, nadie puede poner en duda la extrema centralización de los poderes gubernamentales en la ciudad de México¹ (Rodríguez, 1999 p 51).

En efecto, en el plano estrictamente formal, según el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Según este diseño, México es un país donde coexisten los ámbitos federal y estatal de manera coordinada. La distribución competencial entre federación y estados se dirige de la siguiente forma: las facultades que no están expresamente concedidas por la Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados (Artículo 124 de la CPEUM).

¹ Desde la Revolución de 1910, el poder se ha concentrado cada vez más en la rama ejecutiva; más específicamente, en el presidente mismo. En México, el poder se ha canalizado hacia la oficina del presidente a través de un conjunto de estructuras –incluido el partido oficial, el PRI– y la influencia de los controles y balances, tal como se entiende en los Estados Unidos, ha sido mínima (Rodríguez, 1999 p 51),

La estructura del gobierno federal mexicano es, en teoría, muy similar a la del gobierno estadounidense –con tres ramas de gobierno autónomas (ejecutivo, legislativo y judicial), con pesos y contrapesos y con un sistema federal dotado de considerable autonomía local–; sin embargo, en la práctica son muy diferentes entre sí (Rodríguez, 1999 p 52). En efecto, el Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión (Artículo 49 CPEUM). La renovación de los Poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas (Artículo 41 CPEUM). Los miembros de la Suprema Corte de Justicia son elegidos por el Senado a propuesta del Presidente de la República.

Ahora bien, antes de la transición en el Poder Ejecutivo Federal en 2000, cuando la Presidencia de la República fue ocupada por un partido distinto al Partido Revolucionario Institucional (PRI), las relaciones intergubernamentales (RIG) se configuraban en un modelo de autoridad inclusiva, con relaciones dependientes entre los niveles u órdenes participantes y patrones de autoridad jerárquicos. En el recuento histórico, la gestación de este modelo fue muy distinta del de la Confederación Norteamericana, en donde estados fuertes dieron origen a la federación cediendo una parte de su autonomía y cierto cúmulo de potestades a los representantes y autoridades federales. En México más bien parece que el centro fue inventado a los gobiernos estatales y rebajando a los municipios a apéndices administrativos (García del Castillo, 2007 p 107).

Paradójicamente, después de la transición en el año 2000, México se enfrenta hoy a una obligada recomposición de sus componentes, en donde afloran las diferencias de intereses mencionadas como condiciones de origen en el federalismo clásico. Ahora, los gobiernos subnacionales exigen participar en las decisiones y la consecuente ampliación de sus límites de maniobra. Al debilitarse la cohesión central basada en un presidencialismo fuerte, cada actor en la arena política exige mayor protagonismo. Infortunadamente las reglas del juego han mostrado su agotamiento y ya no responden a esta dinámica nueva, en la que los desacuerdos y conflictos se incrementan y hacen evidentes mientras las vías de solución no terminan por resultar claras (García del Castillo, 2007 p 109).

Pues bien, llegados a este punto analizaremos la estructura formal y funcional de los poderes Legislativo y Ejecutivo Federal.

1.1.1. El Poder Legislativo Federal

Desde 1929 y hasta 1997 ambas cámaras del Congreso estaban abrumadoramente dominadas por miembros del PRI y los miembros de la oposición reconocían que sus puntos de vista no serían decisivos para determinar la legislación.

Según el diseño constitucional, el Poder Legislativo de la Federación se deposita en un Congreso General, que se dividirá en una cámara de Diputados y en otra de Senadores (Artículo 50 CPEUM).

La Cámara de Diputados estará integrada por 300 diputados electos según votación mayoritaria relativa, mediante el Sistema de Distritos Electorales uninominales, y 200 diputados que serán electos según el principio de representación proporcional, mediante el Sistema de Listas Regionales, votadas en circunscripciones plurinominales. La Cámara de Diputados será renovada en su totalidad cada tres años (Artículo 52 CPEUM).

La Cámara de Senadores se integra por 128 senadores, de los cuales, en cada estado y en Distrito Federal, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Los 32 senadores restantes serán elegidos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinomial nacional. La ley establecerá las reglas y fórmulas para estos efectos. La Cámara de Senadores se renovará en su totalidad cada seis años (Artículo 56 CPEUM).

Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión no podrán ser reelectos para el periodo inmediato (Artículo 59 CPEUM).

Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas (Artículo 70 CPEUM).

El derecho de iniciar leyes o decretos compete al Presidente de la República, a los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados (Artículo 71 CPEUM).

En términos generales, artículo 73 de la CPEUM faculta al Congreso de la Unión para legislar sobre:

- Admitir nuevos estados en la Federación, fijar y modificar los límites territoriales de los estados, cambiar la residencia de los Poderes de la Unión.
- Autorizar empréstitos.
- Declarar la guerra.
- Eliminar restricciones al comercio.
- Dictar leyes sobre vías generales de comunicación.
- Dictar leyes que organicen el Cuerpo Consular.
- Dictar leyes sobre responsabilidades de los servidores públicos de la Federación.
- Establecer contribuciones.

La Cámara de Diputados tiene facultades exclusivas para expedir el bando solemne de la declaración de Presidente Electo; coordinar y evaluar el desempeño de las funciones de la

Entidad de Fiscalización Superior de la Federación; aprobar el Presupuesto de Egresos; y, aprobar la cuenta pública (Artículo 74 CPEUM).

Las facultades exclusivas de la Cámara de Senadores son (Artículo 76 CPEUM):

- Analizar la política exterior del Ejecutivo;
- Ratificar los nombramientos del Procurador General de la República, ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, coroneles y demás jefes superiores de la milicia;
- Autorizar la salida de tropas nacionales fuera de los límites del territorio federal; declarar la desaparición de poderes;
- Resolver controversias políticas en los estados;
- Designar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de entre la terna que someta a su consideración el Presidente de la República, así como otorgar o negar su aprobación a las solicitudes de licencia o renuncia de los mismos, que le someta dicho funcionario;
- Autorizar por mayoría calificada los convenios amistosos sobre asuntos limítrofes entre los estados; y,
- Resolver de manera definitiva los conflictos sobre límites territoriales.

En el plano de los hechos, el año de 1997 supuso una fecha clave para entender, en un marco más amplio de transformaciones del régimen político mexicano, las relaciones entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo. A partir de las reformas electorales de la primera mitad de los años noventa, se fueron dando las condiciones para que se produjera una competencia electoral más equitativa, de tal manera que los partidos políticos que hasta la fecha habían ocupado un espacio marginal en el escenario político, ahora se convertían en actores fundamentales a raíz de su presencia en el Poder Legislativo².

La mayor equidad, ligada a un sistema electoral que promueve un pluripartidismo, trajo consigo lo que se conoce con el nombre de “los gobiernos divididos”, caracterizados porque el Presidente de la República no goza de una mayoría en el Congreso y, lo que es más, ninguno de los partidos políticos tiene mayoría suficiente como para poder aprobar leyes sin el apoyo de otras fuerzas.

Este fenómeno transformó radicalmente el escenario de las relaciones entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo. Si durante los 71 años de hegemonía priista esta relación se había basado en la supeditación casi absoluta del Poder Legislativo al Ejecutivo, ahora se llegaba a un nuevo equilibrio, en donde ninguno de los otros dos poderes podía gobernar sin el otro. A partir de 1997, cualquier iniciativa que se tratara de aprobar en el Congreso, requería del

² De esta manera, se fue produciendo un proceso paulatino de incremento de la pluralidad al interior del Poder Legislativo Federal: en 1988 el PRI perdía la mayoría calificada; para las elecciones intermedias de 1997, el PRI dejaba de tener la mayoría en la Cámara de Diputados; y en el 2000, el PAN –que obtuvo la Presidencia a través de su candidato Vicente Fox Quezada– no tuvo mayoría en las dos cámaras que conforman el Congreso de la Unión (Varela Guinot, 2007 p. 189).

consenso de dos o más partidos políticos, de tal manera que la negociación se convertía en la pieza clave para el funcionamiento eficiente del Poder Legislativo. Aunado a ello, las relaciones entre los dos poderes se transformarían, de tal manera que darían lugar a una nueva forma de entender la política y el proceso de toma de decisiones (Varela Guinot, 2007 p. 190).

El período de hegemonía priísta se caracterizó, a excepción de su última etapa, por la combinación de una serie de reglas formales que restringían la competencia en igualdad de condiciones, con unas reglas informales que otorgaban al Presidente de la República un poder inusitado. Las llamadas “facultades metaconstitucionales” conformaron un hiperpresidencialismo, basado en dos hechos cruciales: la mayoría absoluta asegurada para el PRI en las dos cámaras del Congreso y el control que el Presidente ejercía sobre las carreras de los legisladores. De esta manera, el Poder Legislativo se encontraba absolutamente subordinado al Ejecutivo, limitando su papel casi exclusivamente a la aprobación de las propuestas realizadas por el Presidente de la República (Varela Guinot, 2007 p. 191).

Los cambios recientes en la relación Ejecutivo-Legislativo en el contexto de gobiernos sin mayoría han conducido a la revalorización del Congreso como espacio articulador de la pluralidad política, nulificada anteriormente por la preponderancia del Ejecutivo (Espinosa Toledo y Miguel Cárdenas, 2007 p. 209).

El fin del predominio de un solo partido significó también el de los alineamientos políticos automáticos. La falta de mayorías homogéneas en la integración de la Cámara de Diputados y el Senado se ha expresado en mayores niveles de confrontación entre los poderes Ejecutivo y Legislativo y hasta entre grupos parlamentarios. En ese pluralismo sin mayoría homogénea en el Congreso, los grupos parlamentarios se han convertido en el factor esencial del buen funcionamiento del Poder Legislativo. En lo sucesivo, cualquier reforma requiere de la construcción de acuerdos entre sensibilidades políticas distintas, porque, como es explicable, los actores tienden a la búsqueda del máximo posible de rendimientos políticos (Espinosa Toledo y Miguel Cárdenas, 2007 p. 211).

1.1.2. Poder Ejecutivo Federal

Durante el régimen del Partido Revolucionario Institucional el Presidente de la República centralizó el poder real a nivel federal, estatal y local y cada uno de sus titulares lo ejerció incuestionablemente durante los seis años de su mandato constitucional (Gamas Torruco, 2008 p. 480).

Los mejores años del sistema fueron de 1940 a 1970, tres décadas de continuo crecimiento económico. Por otra parte, el continuo crecimiento de la autoridad central invalidó la estructura federal y la independencia del Congreso; el presidente fue el Ejecutivo y la cabeza de una estructura administrativa en crecimiento. Pero su enorme fuerza la derivó de la estructura corporativa del Partido Revolucionario Institucional. El sistema se basó en una

inusitada combinación de imposición autoritaria (moderada en el uso de la fuerza) con una búsqueda de legitimidad lograda con el respeto al individuo y a la sociedad y una apertura a los diversos grupos sociales (Gamas Torruco, 2008 p. 481).

Ahora bien, en un plano estrictamente formal la Constitución Mexicana deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo; que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos (Artículo 80 CPEUM). La elección del Presidente será directa y en los términos que disponga la Ley Electoral (Artículo 81 CPEUM). El Presidente entrará a ejercer su encargo el 1° de diciembre y durará en él seis años. El ciudadano que haya desempeñado el cargo de Presidente de la República, electo popularmente, o con el carácter de interino, Provisional O sustituto, en ningún caso y por ningún motivo podrá volver a desempeñar ese puesto (Artículo 83 CPEUM).

En términos del artículo 89 CPEUM el Presidente de la República tiene las siguientes facultades y obligaciones:

- Promulgar y ejecutar las leyes que apruebe el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia;
- Nombrar y remover a los secretarios de Estado, agentes diplomáticos y oficiales militares;
- Dirigir la política exterior;
- Declarar la guerra, previa autorización del Congreso;
- Proponer la terna para Ministro de la Suprema Corte.

Según el artículo 90 CPEUM la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado.

Ahora bien, las facultades metaconstitucionales del Presidente de la República durante los gobiernos emanados del PRI los dotaron de influencia sobre el poder judicial y legislativo. Como en el sistema estadounidense, el presidente de México puede designar a los ministros de la Suprema Corte con el consejero y consentimiento del Senado. Pero aunque la Suprema Corte es el Tribunal más alto del país, el gobierno federal incluye varias jurisdicciones especiales en materias electorales, administrativas, fiscales y agrarias, que son encabezadas por “tribunales autónomos”. En la práctica, estos tribunales están estrechamente relacionados con el ejecutivo.

Al igual que ocurre con el poder legislativo, el poder judicial se disipa a medida que pasa a niveles inferiores. En los estados los tribunales están limitados por la Ley nacional, independientemente de cualquier disposición constitucional o estatutaria local en contrario.

Aunque los tribunales estatales son responsables de determinar la constitucionalidad de la legislación, la Suprema Corte ha decretado que tales controversias no pueden ser manejadas por autoridades locales (Rodríguez, 1999 pp. 58-59).

2. Organización Judicial a Nivel Federal

México, al igual que muchos otros países latinoamericanos, tuvo durante muchos años una singular realidad política, que se reflejó claramente en sus instituciones judiciales. No obstante, contar con una estructura judicial amplia y sofisticada en su diseño, su funcionamiento era muy deficiente; la administración de justicia era débil frente a otros actores políticos, lenta en su desenvolvimiento, incierta en sus resultados y desarrollo, poco clara en su regulación y distante del conocimiento de la sociedad. En otras palabras, hasta el inicio de la década de los ochenta, México contaba con una estructura judicial muy alejada del cumplimiento de los principios de independencia, eficiencia y accesibilidad judicial. (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001 p. 5).

La transición democrática supuso como requisito indispensable la existencia de un Poder Judicial independiente, sometido únicamente al imperio de la ley. Las reformas constitucionales de diciembre de 1994 que tocaron las entrañas del Poder Judicial, contribuyeron a enterrar los vestigios de un pasado caracterizado por un Poder Ejecutivo omnipresente, que finalmente alcanzaba al Poder Judicial (Chaires Zaragoza, 2004 p. 524)³.

Los dos grandes objetivos que persiguió la reforma de 1994 fueron la dignificación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) como tribunal constitucional y dotarlo de una administración adecuada y efectiva. Para lograr este cometido se aplicó la división del trabajo y la especialización o profesionalización. Se impulsó el tránsito de la SCJN de un tribunal de casación a un tribunal constitucional, encargado ya no tanto de velar por la

³ El 5 de diciembre de 1994 el Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León envió al Congreso de la Unión una iniciativa de reformas al Poder Judicial de la Federación. A pesar de la celeridad con la que fue aprobada, la iniciativa del presidente Zedillo recibió un nivel desusadamente elevado de atención por la prensa y otros actores interesados. La mayoría estaba de acuerdo, en principio, con las propuestas de Zedillo. En aparente respuesta a las opiniones de distintos actores interesados, el Senado introdujo varios cambios a la iniciativa presidencial. La propuesta más controvertida en la iniciativa de Zedillo era, sin duda, la disposición transitoria que enviaba al retiro forzoso y anticipado a los 26 ministros de la Suprema Corte. La justificación explícita era que las nuevas facultades de la Suprema Corte como tribunal constitucional requerían una composición altamente calificada y mucho más reducida. También se argumentó que la Corte podía regresar a su composición original de 11 ministros porque ya no había un problema de rezago y, además, se transferían las tareas administrativas de la Corte al Consejo de la Judicatura Federal. Sin embargo, esta disposición pudo deberse a otras razones, no reveladas públicamente, como la corrupción en el propio Poder Judicial federal.

Muchos comentaristas criticaron esta disposición. Uno de ellos incluso llamó al presidente Zedillo un "Fujimori azteca", porque, en su opinión, la propuesta de retiro de los ministros equivalía a un "golpe de Estado" técnico contra uno de los poderes. Otros consideraron que si bien nadie "en su sano juicio" metería las manos al fuego a favor de la honestidad y capacidad de todos los jueces, tampoco correspondía lanzar una "sentencia irremisible" contra el cuerpo judicial entero (Fix Fierro, 2004, pp 262-263).

legalidad de las actuaciones de los tribunales inferiores, como por la supremacía constitucional. La premisa para la metamorfosis de la SCJN consistió básicamente en tres medidas:

- 1) La recomposición de la SCJN;
- 2) Conceder facultades a la SCJN en materia de controversias constitucionales y la acción de inconstitucionalidad; y,
- 3) La creación del Consejo de la Judicatura Federal (CJF) (Rabasa Gamboa, 2008)

La reforma de 1994 fue ajustada en 1999 en dos aspectos claramente diferenciados. En primer lugar, la recomposición del diseño, integración y funciones del Consejo de la Judicatura Federal; y, los cambios a la competencia jurisdiccional de la SCJN. Esta reforma ha sido percibida como una contrarreforma de la de 1994 (Carbonell, 2000 p. 332).

2.1. Fundamento constitucional y legal

Según el artículo 94 de la CPEUM, se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala la constitución, establezcan las leyes.

Para nombrar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por mayoría calificada, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República. (Artículo 96, CPEUM).

En el caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna designe el Presidente de la República. (Artículo 96, CPEUM).

Los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley (Artículo 97, CPEUM).

2.2. Estructura orgánica funcional

2.2.1. La Suprema Corte de Justicia

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compone de once ministros y funciona en Pleno o en salas. La competencia de la Suprema Corte, su funcionamiento en Pleno y salas, la competencia de los Tribunales de Circuito, de los Juzgados de Distrito y del Tribunal Electoral, así como las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases de la Constitución (Artículo 94, CPEUM).

La Primera Sala, conoce de las materias penal y civil, y la Segunda, de asuntos administrativos y del trabajo. Cada una de dos salas se compone de cinco ministros; pero basta la presencia de cuatro para que puedan funcionar, como lo reconoce el artículo 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (LOPJF).

Cada cuatro años el Pleno elige, de entre los ministros, al presidente de la Suprema Corte de Justicia, el cual no puede ser reelecto (artículo 12, LOPJF). El presidente de la Suprema Corte, no integra ninguna de las salas, tiene, entre otras atribuciones, las de dirigir los debates en las sesiones del Pleno; representar a la Suprema Corte de Justicia en los actos oficiales; llevar correspondencia oficial y tramitar todos los asuntos de la competencia del Pleno (Artículo 14, LOPJF).

El artículo 10 de la LOPJF faculta al Pleno de la Suprema Corte para conocer:

- I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o los tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:
 - a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, del Distrito Federal, o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
 - b) Cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite, y
 - c) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin que baste la afirmación del quejoso sobre la existencia de un problema de esa naturaleza;

- III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal o de un tratado internacional, o cuando en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dichas sentencias decidan u omitan decidir sobre tales materias, debiendo limitarse en estos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales;
- IV. Del recurso de queja interpuesto en el caso a que se refiere la fracción V del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que el conocimiento de la revisión en el juicio de garantías en el que la queja se haga valer le haya correspondido al Pleno de la Suprema Corte de Justicia, en los términos del artículo 99, párrafo segundo, de la misma ley;
- V. Del recurso de reclamación contra las providencias o acuerdos del presidente de la Suprema Corte de Justicia, dictados durante la tramitación de los asuntos jurisdiccionales de la competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia;
- VI. De las excusas e impedimentos de los ministros, en asuntos de la competencia de la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno;
- VII. De la aplicación de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- VIII. De las denuncias de contradicción entre tesis sustentadas por las Salas de la Suprema Corte de Justicia, por los tribunales colegiados de circuito cuando se trate de asuntos que por razón de la materia no sean de la competencia exclusiva de alguna de las Salas, o por el Tribunal Electoral en los términos de los artículos 236 y 237 de la LOPJF;
- IX. De los conflictos de trabajo suscitados con sus propios servidores en términos de la fracción XII del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir del dictamen que le presente la Comisión Substanciadora Única del Poder Judicial de la Federación, en términos de los artículos 152 a 161 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo conducente;
- X. De los juicios de anulación de la declaratoria de exclusión de los Estados del Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, y de los juicios sobre cumplimiento de los convenios de coordinación celebrados por el Gobierno Federal con los Gobiernos de los Estados o el Distrito Federal, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Coordinación Fiscal, en términos de lo dispuesto por la Ley Reglamentaria del

artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en lo que hace a las controversias constitucionales;

- XI. De cualquier otro asunto de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, cuyo conocimiento no corresponda a las Salas.

En lo que respecta a las salas de la Suprema Corte de Justicia, según el artículo 21 de la LOPJF son competentes para conocer:

- I. De los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias dictadas por los jueces de distrito en aquellas controversias ordinarias en la Federación sea parte, de conformidad con lo dispuesto en la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- II. Del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:
 - a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la misma en estas materias, y
 - b) Cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite;
- III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito:
 - a) Cuando habiéndose impugnado la constitucionalidad de un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o de reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, o en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en estas materias, se haya decidido o se omita decidir sobre la misma inconstitucionalidad o interpretación constitucional; y
 - b) De los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten en uso de la facultad de atracción prevista en el segundo párrafo del inciso d) de la fracción V del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

- IV. Del recurso de queja interpuesto en los casos a que se refieren las fracciones V, VII, VIII, IX y X del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que el conocimiento del amparo en que la queja se haga valer sea competencia de una de las Salas, directamente o en revisión, en los términos del artículo 99, párrafos segundo y tercero, de la misma ley;
- V. Del recurso de reclamación contra los acuerdos de trámite dictados por su presidente;
- VI. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o del Distrito Federal, entre los de un Estado y los de otro, entre los de un Estado y los del Distrito Federal, entre cualquiera de éstos y los militares; aquellas que le correspondan a la Suprema Corte de Justicia de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, así como las que se susciten entre las juntas de conciliación y arbitraje, o las autoridades judiciales, y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje;
- VII. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre tribunales colegiados de circuito; entre un juez de distrito y el tribunal superior de un Estado o del Distrito Federal, entre tribunales superiores de distintos Estados, o entre el tribunal superior de un Estado y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en los juicios de amparo a que se refieren los artículos 51, fracciones I y II, 52, fracción I, 53, fracciones I a VI, 54, fracción I y 55, de la LOPJF;
- VIII. De las denuncias de contradicción entre tesis que sustenten dos o más tribunales colegiados de circuito, para los efectos a que se refiere la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- IX. De las controversias que se susciten con motivo de los convenios a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 119 Constitucional; y,
- X. Del reconocimiento de inocencia.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal (Artículo 100 CPEUM)⁴.

⁴ Está inspirado en el modelo español del Consejo General del Poder Judicial, como órgano de gobierno de este poder, para velar por la independencia y unidad del mismo. Este nuevo tipo de órganos judiciales administrativos se consolidó en la posguerra con las Constituciones francesas de 1946 y 1958, la carta fundamental italiana de 1948, portuguesa de 1976-1982 y española de 1978 (Rabasa Gamboa, 2008 pp.124-125).

2.2.1.1. El Consejo de la Judicatura Federal

Como hemos mencionado líneas arriba, la reforma constitucional de 1994 creó el Consejo de la Judicatura Federal, un órgano encargado de la administración del Poder Judicial. De esta forma, México se incorpora tardíamente al tren de la modernidad en materia de justicia.

A este respecto, como señala Carpizo MacGregor (2000, p. 209), existen dos grandes sistemas de gobierno y administración de los tribunales: el angloamericano o del *common law* que atribuye dichas funciones al tribunal de la máxima jerarquía, y el que ha predominado en la Europa continental en el cual, generalmente, las más importantes de esas facultades las poseía un ministerio de Justicia que era parte del Poder Ejecutivo.

El segundo de estos sistemas de gobierno apareció después de la Segunda Guerra Mundial: los denominados consejos superiores de la Magistratura o de la Judicatura –como en Francia, Italia, Portugal y España– con la finalidad de limitar a los ministerios de Justicia en sus atribuciones tradicionales respecto al gobierno y la administración de los tribunales, con el objetivo de que estas facultades quedarán en órganos independientes integrados mayoritariamente por miembros de la judicatura en un movimiento al cual se le ha denominado el “autogobierno de la magistratura” (Carpizo MacGregor, 2000, p. 210).

El CJF tiene una composición plural formada por siete consejeros, con una mayoría de cuatro integrantes procedentes de la judicatura, incluyendo al ministro presidente de la SCJN, actuando como presidente del propio Consejo y los otros tres correspondientes a todas las categorías judiciales (jueces de distrito, magistrados colegiados y unitarios de circuito)⁵ combina dos con otros tres profesionales jurídicos designados, dos por el Senado y uno por el presidente de la República, que no pertenecen a la judicatura.

Entre sus facultades más importantes se encuentran: la designación, la adscripción, la promoción, la vigilancia y la disciplina de los miembros del Poder Judicial Federal, salvo las de la Suprema Corte de Justicia; estas facultades son cruciales para la buena impartición de justicia –pero no son la impartición de justicia ni implican atribuciones jurisdiccionales– y deben ser ejercidas con base en criterios objetivos y de acuerdo con los requisitos y procedimientos que establezca la norma objetiva (Carpizo MacGregor, 2000 p. 212).

Con la creación del CJF se quiso quitar a la SCJN la competencia en asuntos administrativos o no jurisdiccionales; los cuales, según se dijo entonces, requerían demasiado tiempo de los ministros y los distraían de su función principal que era y es la de dictar sentencias (Carbonell, 2000).

⁵ Estos tres miembros –según la reforma de 1994– eran elegidos por insaculación de entre los magistrados de los tribunales colegiados, de los tribunales unitarios y de los jueces de distrito –respectivamente–, ahora son designados por el pleno de la SCJN, por mayoría de cuando menos ocho votos siendo elegibles Magistrados y Jueces de Distrito. Según el nuevo texto, se sustituye el método de la insaculación por la elección directa de una mayoría calificada del pleno de la SCJN de los consejeros pertenecientes al Poder Judicial Federal (Carbonell, 2000 p. 335).

La composición y competencias actual del CJF es producto de la reforma constitucional de 1999, propuesta inicialmente por la Suprema Corte de Justicia, y que tenía el propósito de hacer algunos ajustes al Consejo de la Judicatura Federal, pero que en realidad lo privó de su autonomía y lo sometió al control de la Corte. La reforma tuvo como claro antecedente la rivalidad más o menos abierta que se gestó entre la Corte y el CJF a partir de 1995.

La apariencia de "bicefalia" en el Poder Judicial federal no resultó sostenible y se resolvió claramente a favor del máximo tribunal del país. Según los términos de esta reforma, la Corte designa a cuatro de los siete integrantes del Consejo y tiene la facultad de revisar las resoluciones más importantes de éste, así como de ordenarle la expedición de los acuerdos generales que considere convenientes (Fix-Fierro, 2004). Por mandato constitucional este órgano determinara el número, división en circuitos, competencia territorial y, en su caso, especialización por materia, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.

2.2.2. Integración y competencia de los Tribunales de Circuito

Los tribunales de Circuito se clasifican en Tribunales Unitarios y Tribunales Colegiados. Grosso *modo* podemos caracterizar a los tribunales unitarios como la segunda instancia a nivel federal y a los tribunales colegiados como especializados en materia de amparo. No obstante esta división no es equivalente a una compartimentalización de la función jurisdiccional

Los tribunales unitarios de circuito se compondrán de un magistrado y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto (Artículo 28 LOPJF).

Los tribunales unitarios tienen competencia para conocer de la apelación de los asuntos conocidos en primera instancia por los juzgados de distrito; para conocer del recurso de denegada apelación; así mismo tienen que resolver sobre la calificación de los impedimentos, excusas y recusaciones de los jueces de distrito, excepto en los juicios de amparo; también deben resolver las controversias que se susciten entre los jueces de distrito sujetos a su jurisdicción, excepto en los juicios de amparo. (Artículo 29 LOPJF).

Los tribunales unitarios de circuito conocerán de los juicios de amparo promovidos contra actos de otros tribunales unitarios de circuito, que no constituyan sentencias definitivas. Esta competencia extraordinaria tiene su explicación en que los juzgados de Distrito tienen la competencia natural para conocer del juicio de amparo indirecto (por actos que no constituyen resolución o ponen fin al juicio), en este caso los juzgados de Distrito no podrían conocer de impugnaciones en contra de sus superiores y por esa razón se faculta a los tribunales unitarios para conocer del amparo. (Artículo 20 de la LOPJF).

El artículo 31 de la LOPJF deja abierta la posibilidad a la especialización por materia de los tribunales unitarios de circuito.

En lo que respecta a los tribunales colegiados de circuito se compondrán de tres magistrados, de un secretario de acuerdos y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto (Artículo 31 de la LOPJF). Estos tribunales tienen competencia para conocer de los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas, laudos o contra resoluciones que pongan fin al juicio por violaciones cometidas en ellas o durante la secuela del procedimiento⁶.

Del recurso de revisión contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito, tribunales unitarios de circuito o por el superior del tribunal responsable en los casos a que se refiere el artículo 85 de la Ley de Amparo, y cuando se reclame un acuerdo de extradición dictado por el Poder Ejecutivo a petición de un gobierno extranjero, o cuando se trate de los casos en que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia haya ejercitado la facultad prevista en el sexto párrafo del artículo 94 de la CPEUM.

De los conflictos de competencia que se susciten entre tribunales unitarios de circuito o jueces de distrito de su jurisdicción en juicios de amparo. Cuando el conflicto de competencia se suscite entre tribunales unitarios de circuito o jueces de distrito de distinta jurisdicción, conocerá el tribunal colegiado que tenga jurisdicción sobre el órgano que previno.

De los impedimentos y excusas que en materia de amparo se susciten entre jueces de distrito, y en cualquier materia entre los magistrados de los tribunales de circuito, o las autoridades a que se refiere el artículo 37 de la Ley de Amparo.

⁶ En términos del artículo 37 de la LOPJF los Tribunales Colegiados son competentes para conocer de amparo directo.

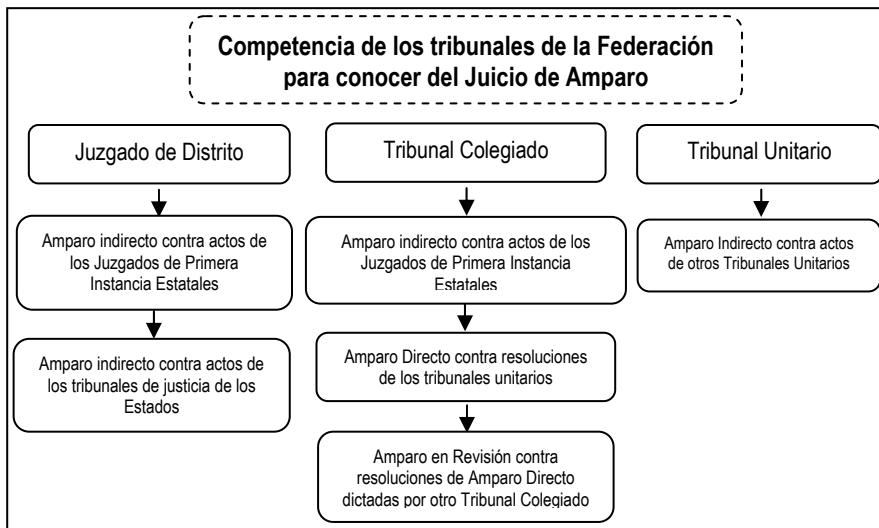
a) En materia penal, de sentencias o resoluciones dictadas por autoridades judiciales del orden común o federal, y de las dictadas en incidente de reparación de daño exigible a personas distintas de los inculcados, o en los de responsabilidad civil pronunciadas por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión del delito de que se trate y de las sentencias o resoluciones dictadas por tribunales militares cualesquiera que sean las penas impuestas;

b) En materia administrativa, de sentencias o resoluciones dictadas por tribunales administrativos o judiciales, sean locales o federales;

c) En materia civil o mercantil, de sentencias o resoluciones respecto de las que no proceda el recurso de apelación, de acuerdo a las leyes que las rigen, o de sentencias o resoluciones dictadas en apelación en juicios del orden común o federal, y

d) En materia laboral, de laudos o resoluciones dictados por juntas o tribunales laborales federales o locales (Artículo 37 de la LOPJF)

Gráfico 45



Fuente: Elaboración propia

2.2.3. Integración y competencia de los Juzgados de Distrito

Los juzgados de distrito se compondrán de un juez y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto (Artículo 42 de la LOPJF).

Cuando se establezcan en un mismo lugar varios juzgados de distrito que no tengan competencia especial o que deban conocer de la misma materia, tendrán una o varias oficinas de correspondencia común, las cuales recibirán las promociones, las registrarán por orden numérico riguroso y las turnarán inmediatamente al órgano que corresponda de acuerdo con las disposiciones que dicte el Consejo de la Judicatura Federal (Artículo 49 LOPJF).

En el caso de los juzgados de distrito, la LOPJF establece expresamente posibilidades de especialización.

Así las cosas los jueces federales penales conocerán de los delitos del orden federal; de los procedimientos de extradición, salvo lo que se disponga en los tratados internacionales; y, de las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada. (Artículo 50 LOPJF).

Los jueces de distrito de amparo en materia penal conocerán de los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones judiciales del orden penal; contra actos de cualquier autoridad que afecten la libertad personal, salvo que se trate de correcciones disciplinarias o de medios de apremio impuestos fuera de procedimiento penal, y contra los actos que importen peligro de privación de la vida, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de los juicios

de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los casos en que sea procedente contra resoluciones dictadas en los incidentes de reparación del daño exigible a personas distintas de los inculpados, o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos, o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión de un delito, y, de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la Ley de Amparo (Artículo 51 LOPJF).

Los jueces de distrito en materia administrativa conocerán: de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad o de un procedimiento seguido por autoridades administrativas; de los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la CPEUM, contra actos de la autoridad judicial en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad administrativa o de un procedimiento seguido por autoridades del mismo orden; de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia administrativa, en los términos de la Ley de Amparo; de los juicios de amparo que se promuevan contra actos de autoridad distinta de la judicial; y, de los amparos que se promuevan contra actos de tribunales administrativos ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio. (Artículo 52 LOPJF).

Los jueces de distrito civiles federales conocerán: de las controversias del orden civil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares podrán conocer de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal; de los juicios que afecten bienes de propiedad nacional; de los juicios que se susciten entre una entidad federativa y uno o más vecinos de otra, siempre que alguna de las partes contendientes esté bajo la jurisdicción del juez; de los asuntos civiles concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular; de las diligencias de jurisdicción voluntaria que se promuevan en materia federal; de las controversias ordinarias en que la Federación fuere parte, y, de los asuntos de la competencia de los juzgados de distrito en materia de procesos federales que no estén enumerados en los artículos 50, 52 y 55 de la LOPJF (Artículo 53 LOPJF).

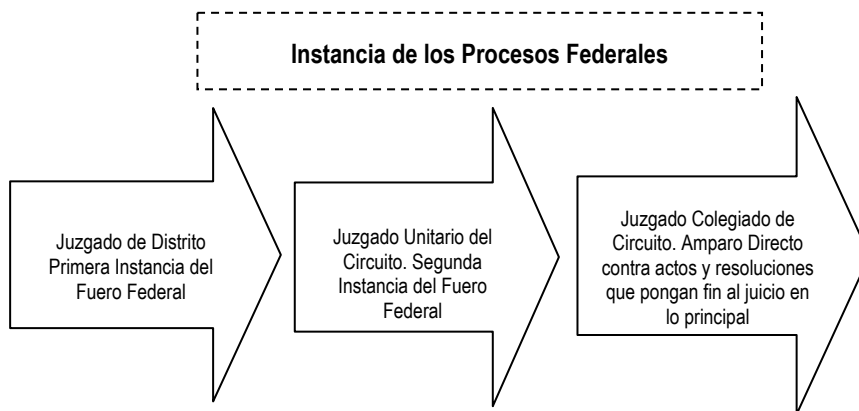
Los jueces de distrito de amparo en materia civil conocerán: de los amparos que se promuevan contra resoluciones del orden civil, en los casos a que se refiere la fracción VII del artículo 107 de la CPEUM; de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia civil, en los términos de la Ley de Amparo, y, de los asuntos de la competencia de los juzgados de distrito en materia de amparo que no estén enumerados en los artículos 51, 52 y 55 de la LOPJF (Artículo 54 LOPJF).

Los jueces de distrito en materia de trabajo conocerán: de los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la CPEUM, contra actos de la autoridad judicial, en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad laboral o de un procedimiento seguido por autoridad del mismo orden; de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia de trabajo, en términos de la Ley de Amparo; de los juicios de amparo que se promuevan en materia de trabajo, contra actos de autoridad distinta de la judicial, y, de los amparos que se promuevan contra actos de tribunales de trabajo ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio (Artículo 55 LOPJF).

Ahora bien, no obstante que el LOPJF prevé la posibilidad de especializar a los juzgados de distrito de los 29 circuitos judiciales sólo en 8 que abarcan a los correspondientes al D. F., Estado de México, Jalisco, Nuevo León, Puebla, Veracruz, Guanajuato y Chiapas, existen órganos jurisdiccionales que conocen de una materia específica. En otras palabras, los juzgadores conocen sobre la constitucionalidad de actos de autoridad del orden penal, civil, administrativo y laboral, a la vez que fungen como autoridades responsables de ser jueces de instancia en órganos jurisdiccionales mixtos (Rabasa Gamboa, 2008 p.133).

La falta de especialización de la judicatura afecta de manera directa a la independencia judicial puesto que un juzgador presionado por la sobrecarga de asuntos y por añadidura de diversas materias, está impedido para juzgar con la serenidad y libertad personal que solamente se puede lograr con un sistema adecuado de organización judicial (Rabasa Gamboa, 2008 p. 134).

Gráfico 46



Elaboración propia

2.3. Estructura orgánica territorial

La LOPJF establece que la división del territorio nacional en circuitos corresponde al Consejo de la Judicatura Federal mediante acuerdos generales. Este órgano establecerá el número de tribunales colegiados y unitarios por circuito y de juzgados de distrito, así como su especialización y límites territoriales.

Cada uno de los circuitos que establezca el CJF tendrá el número de distritos que determine el propio CJF mediante acuerdos generales. Por lo menos habrá un juzgado por cada distrito.

2.4. Recursos humanos (carrera judicial, ingreso, movilidad, capacitación, retiro)

2.4.1. Carrera Judicial

En teoría, el sistema que existía en México para la designación de magistrados y jueces federales era perfecto porque respondía a las ideas de los sistemas del *common law* y al principio del autogobierno del Poder Judicial Federal: el pleno de la Suprema Corte los designaba sin la menor intervención de ningún otro poder: manos completamente libres para la Suprema Corte.

Sin embargo, el régimen generó e incluso se prestó a situaciones muy inconvenientes, construyéndose un “régimen de clientelismo”, ya que un ministro hacía la proposición para la designación de un juez o magistrado “por turno” y su propuesta era automáticamente aceptada por los demás ministros para que cuando a otro le tocara “el turno” tampoco se le fuera a realizar ninguna objeción (Carpizo Macgregor, 2000 p. 211).

Junto con la creación del Consejo de la Judicatura Federal, se configuró todo un sistema tendente a garantizar la independencia de los jueces y magistrados del Poder Judicial, que descansa en la profesionalización de la justicia. En este sentido, se entiende que la *carrera judicial* se estructura como el primer paso hacia la independencia de los tribunales ante los demás poderes, y es, sin duda, la mejor forma de contar con justiciables probos y capaces para desempeñar la leal labor de impartir la justicia (Chaires Zaragoza, 2004 p. 537).

El acceso a la carrera judicial por medio de exámenes oficiales u oposiciones ha sido el sistema que mejor ha respondido a las exigencias de la independencia del Poder Judicial. En la actualidad se tiende a generalizar la *selección del juzgador* a través de varios filtros que van desde la exigencia de los estudios universitarios, los exámenes oficiales, las escuelas oficiales y prácticas profesionales, y aunque se pueden encontrar defectos en la formación de jueces y magistrados por medio de los diferentes sistemas de preparación profesional, son más las ventajas que permiten su continuidad y perfeccionamiento (Chaires Zaragoza, 2004 p. 538).

La ley establecerá las bases para la formación y actualización de funcionarios, así como para el desarrollo de la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia (Artículo 100 CPEUM). Este proceso, como pretendo probar, ha sido desarrollado con éxito por el Consejo de la Judicatura Federal. En México, hemos transitado de un modelo de “carrera judicial”, primero tutorial y después cooperativo, a un sistema de selección objetivo.

A pesar de estos innegables avances existe un elemento que, parece, no ha sido adecuadamente resuelto. Es el relativo al ingreso lateral a la carrera judicial o, en otros términos: el ingreso de personas “externas” para ocupar cargos al interior del Poder Judicial de la Federación. En efecto, el sistema empleado, por lo menos de 1995 hasta el año 2005, fue la instrumentación de concursos de oposición. En esos diez años, el Consejo de la Judicatura Federal instrumentó 24 concursos para acceder a la categoría de Juez de Distrito o Magistrado de Circuito. Dichos concursos fueron evolucionando desde el sistema de méritos (correspondiente a una primera etapa) hasta el diseño de concursos de oposición especializados en diversas materias. Sin embargo, podemos considerar que, a pesar de las características de los concursos, sólo existen dos modalidades: internos y externos. Los primeros son reservados a servidores públicos del Poder Judicial, en tanto los segundos son concursos de oposición libre para los cuales no se requiere carrera judicial federal. Con este modelo, se pensaría que el Poder Judicial de la Federación sería dirigido por jueces y magistrados provenientes, tanto del propio poder como juristas externos, sin embargo, esto no es así. De los concursos antes citados, sólo en una ocasión se ha designado a una persona externa al Poder Judicial de la Federación (Nieto Castillo, 2007 p. 74).

2.4.2. El Instituto de la Judicatura Federal

Para su adecuado funcionamiento, el Consejo de la Judicatura Federal cuenta con los siguientes órganos: el Instituto de la Judicatura, la Visitaduría Judicial, la Contraloría del Poder Judicial de la Federación, el Instituto Federal de Defensoría Pública y el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles en los términos que establece la Ley de Concursos Mercantiles (Artículo 88 LOPJF).

El Instituto de la Judicatura Federal es el órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal en materia de investigación, formación, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial de la Federación y de quienes aspiren a pertenecer a éste (Artículo 92 LOPJF)

El Instituto de la Judicatura tendrá un Comité Académico que preside su director y está integrado por cuando menos ocho miembros, designados por el Consejo de la Judicatura Federal, para ejercer por un período no menor de dos años ni mayor de cuatro, de entre personas con reconocida experiencia profesional o académica (Artículo 93 LOPJF).

El Comité Académico del Instituto de la Judicatura Federal –con la participación del Director del Instituto– tendrá como función determinar los programas de investigación, preparación y

capacitación de los alumnos del Instituto, los mecanismos de evaluación y rendimiento, la elaboración de los proyectos de reglamentos del Instituto y la participación en los exámenes de oposición para ingresar a la carrera judicial (Artículo 94 LOPJF).

Los programas que imparta el Instituto de la Judicatura tienen como objeto lograr que los integrantes del Poder Judicial de la Federación o quienes aspiren a ingresar a éste, fortalezcan los conocimientos y habilidades necesarios para el adecuado desempeño de la función judicial. Para ello, el Instituto de la Judicatura debe establecer los programas y cursos tendientes a:

- I. Desarrollar el conocimiento práctico de los trámites, diligencias y actuaciones que forman parte de los procedimientos y asuntos de la competencia del Poder Judicial de la Federación;
- II. Perfeccionar las habilidades y técnicas en materia de preparación y ejecución de actuaciones judiciales;
- III. Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia;
- IV. Proporcionar y desarrollar técnicas de análisis, argumentación e interpretación que permitan valorar correctamente las pruebas y evidencias aportadas en los procedimientos, así como formular adecuadamente las actuaciones y resoluciones judiciales;
- V. Difundir las técnicas de organización en la función jurisdiccional;
- VI. Contribuir al desarrollo de la vocación de servicio así como al ejercicio de los valores y principios éticos inherentes a la función judicial, y
- VII. Promover intercambios académicos con instituciones de educación superior. (Artículo 95 LOPJF)

El Instituto de la Judicatura lleva cabo cursos de preparación para los exámenes correspondientes a las distintas categorías que componen la carrera judicial (Artículo 96 LOPJF).

El Instituto de la Judicatura cuenta con un área de investigación, la cual tendrá como función primordial la realización de los estudios necesarios para el desarrollo y mejoramiento de las funciones del Poder Judicial de la Federación (Artículo 97 LOPJF)

2.5. Planificación y presupuesto

El artículo 100 de la CPEUM en su último párrafo establece que el CJF elabora el presupuesto del Poder Judicial Federal con excepción del correspondiente al de la SCJN.

El Poder Judicial lo remite al Poder Ejecutivo para su inclusión en el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación para ser sometido a la aprobación del Congreso de la Unión.

2.6. Mecanismos de control gubernamental

Siguiendo la clasificación establecida por García Torres (2008 p. 41), los servidores públicos del Poder Judicial afrontan 3 tipos de responsabilidad: la responsabilidad política, responsabilidad penal y responsabilidad administrativa.

La responsabilidad política se exige mediante Juicio Político. Esta responsabilidad únicamente se les puede exigir a los ministros de la Suprema Corte de Justicia y a los Consejeros de la Judicatura Federal. A nivel estatal, pueden ser sujetos de juicio político los magistrados de los tribunales superiores de Justicia y los consejeros de la judicatura estatal (Artículo 110 CPEUM). Las sanciones son destitución e inhabilitación de los servidores que en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho (Artículo 109, fracción I CPEUM).

La responsabilidad política podemos identificar entonces, como la que deriva de conductas de acción u omisión de servidores públicos expresamente determinados en la Constitución, que afectan las instituciones fundamentales de la Nación, su patrimonio o las garantías individuales o sociales. En otras palabras, es lo que la doctrina se refiere como delitos oficiales (García Torres, 2008 p. 42).

Las bases del Juicio Político se establecen en el artículo 110 de la CPEUM, conforme al cual el órgano competente es el Congreso de la Unión, del cual el órgano competente es el congreso de la Unión, del cual la Cámara de Diputados procede a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa la declaración de la mayoría absoluta del número de miembros presentes en sesión de dicho órgano, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado. La Cámara de Senadores se erige en jurado de sentencia para la aplicación de la sanción, mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado. El juicio político se traduce así en un procedimiento para identificar y sancionar con destitución e inhabilitación, conductas de los servidores públicos que atentan contra el estado de derecho, el régimen de gobiernos y el sistema jurídico (García Torres, 2008 p. 42).

En lo que respecta a la responsabilidad penal, para proceder penalmente en contra de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal y Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de acuerdo al artículo 111 de la CPEUM, debe en principio, existir declaración de procedencia por parte de la Cámara de Diputados, cuya resolución ha de emitirse por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión. Si la determinación es en sentido negativo se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello de conformidad con el propio numeral no es obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso, cuando el inculpado haya concluido en el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga sobre los fundamentos de la imposición. Si la resolución es de procedencia el servidor público queda a disposición de las autoridades competentes (García Torres, 2008 p. 43)⁷.

Por último, respecto de la responsabilidad administrativa, la fracción II del artículo 109 de la CPEUM contempla la responsabilidad administrativa al señalar, que se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos, o comisiones.

Es importante aclarar el alcance de las atribuciones de los órganos disciplinarios para conocer de los actos jurisdiccionales, pues ello repercute sin duda en la independencia e imparcialidad de los juzgadores y la autonomía de los órganos jurisdiccionales. Sobre el particular el CJF respetando la función jurisdiccional, ha venido sosteniendo reiteradamente sus resoluciones, que por regla general carece de facultades para analizar los actos de funcionarios judiciales netamente jurisdiccionales, trátase de actuaciones realizadas durante la sustanciación del procedimiento o bien, de las resoluciones que emitan con motivo de los asuntos sometidos a su consideración (García Torres, 2008 pp 46-47).

⁷ Estamos ante la llamada figura del fuero constitucional, que debe ser entendida no como impunidad, sino como un instrumento de protección de la función pública a cargo de determinados servidores públicos, precisamente durante su ejercicio, tan es así que el propio ordenamiento constitucional, como antes señalamos, dispone que la resolución de no procedencia no es obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso, cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues no prejuzga sobre los fundamentos de la imputación.

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en concordancia con el texto constitucional, establece en su artículo 129 que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los miembros del Consejo de la Judicatura Federal sólo podrán ser privados de sus puestos en la forma y términos que determina el Título Cuarto de la Ley Fundamental. La propia disposición señala que la procedencia en iguales términos cuando tales funciones violen las prohibiciones previstas en el artículo 101 constitucional, es decir, cuando acepten o desempeñen empleo o encargo de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de Particulares, salvo los encargos no remunerados en asociaciones científicas, docentes, literarias o de beneficencia, o después de concluir el encargo dentro del Poder Judicial de la Federación, así como de las prestaciones y beneficios que les correspondan, sin perjuicio de las sanciones por la comisión de delitos cometidos contra la administración de justicia. Prohibiciones que por cierto son aplicables a los Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito y sus respectivos secretaros, así como a los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral.

2.7. Las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia

El Poder Judicial de la Federación ha creado un portal de Internet para la Suprema Corte de Justicia y para otras instancias del Poder Judicial, así como la práctica en el uso de Internet para mejorar la eficiencia de la Corte y los tribunales. De igual manera, se juzga un avance relevante la puesta en marcha de un sistema de firma electrónica digital para el intercambio judicial de correos electrónicos seguros y la transmisión en vivo por televisión de las sesiones públicas del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (González Rodríguez, 2008).

La informática utilizada en los procesos judiciales es muy limitada actualmente en nuestro país, solo se puede partir de la base que todos los juzgados y tribunales cuentan con el uso de computadoras que en su mayoría funcionan como procesador de texto, no obstante que pueden utilizarse más herramientas y paquetes electrónicos que permiten ampliar sus funciones. En algunos casos se utilizan también para el registro de todas las fases procesales, y el control de todos y cada uno de los expedientes, sin embargo, solamente tenemos un ejemplo de Tribunal Virtual, el cual funciona en una de las treinta y dos entidades federativas que integran nuestra República Mexicana (Elizondo Gasperin, 2008).

Por otro lado, en la materia mercantil, conforme al Código de Comercio que rige a nivel federal los documentos obtenidos de Internet son documentales privadas, y en tal sentido, solamente tienen un valor indiciario, es decir, no llegan a constituir prueba plena, únicamente crean una presunción (Elizondo Gasperin, 2008).

3. Organización Judicial en las Entidades Federativas

La organización judicial mexicana corresponde a un elaborado diseño que combina distintas instituciones de diferentes niveles de gobierno. En primer lugar, el sistema de organización federal establece que existen dos niveles de organización judicial: uno federal y otro local. Esto implica que el Poder Judicial está dividido en dos niveles, los cuales debieran ser, de acuerdo con la teoría federal, independientes uno del otro. Sin embargo, el excesivo centralismo que prevaleció en el país hasta finales del siglo pasado y el mecanismo de control constitucional contemplado en la Constitución Federal –el Juicio de Amparo–⁸ causan desequilibrios.

El desequilibrio, aunado al vigoroso centralismo de facultades por parte del gobierno federal, trajo como resultado un Poder Judicial local subordinado y débil, no obstante que estos tipos de instituciones son las que suelen tener un primer contacto con la sociedad, lo que se convierte en uno de los mayores obstáculos para un auténtico acceso a la justicia. A

⁸ Comprende un tipo de protección especial, amparo directo o judicial (casación), mediante el cual la justicia federal tiene la facultad de revisar las resoluciones de los tribunales locales. Esto establece el problema de la “doble jurisdicción”, que acarrea un elevado costo tanto económico (los juicios de amparo son significativamente más onerosos) como en tiempo (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001).

principios de la década pasada, el 98% de todos los litigios que tuvieron lugar en México se iniciaron originalmente en la justicia local (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001 p. 6).

Los Poderes Judiciales locales son instituciones cuya estructura y organización es producto de múltiples variables sociales e históricas. En ese sentido, quienes se han encargado de diseñar estas instituciones suelen tomar en cuenta, entre otras cosas, los modelos existentes en el país o en el extranjero, con el fin diseñar la institución que mejor satisfaga las necesidades locales (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001 p 8).

Las bases para la organización de los poderes judiciales de los estados se encuentran establecidas en la fracción III del artículo 116 de la Constitución Federal, de acuerdo con el texto de las reformas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 17 de marzo de 1987 y del 31 de diciembre de 1994. Estas bases, a su vez, deben orientar el contenido de las disposiciones de las constituciones estatales sobre el poder judicial y de las leyes orgánicas de éste (Ovalle Favela, 2006 p. 258).

Ante la diversidad de diseños de los poderes judiciales en los Estados nos abocaremos al análisis de la estructura del Poder Judicial en el Estado de San Luis Potosí haciendo algunas referencias sobre la generalidad de los poderes judiciales de las entidades federativas en México.

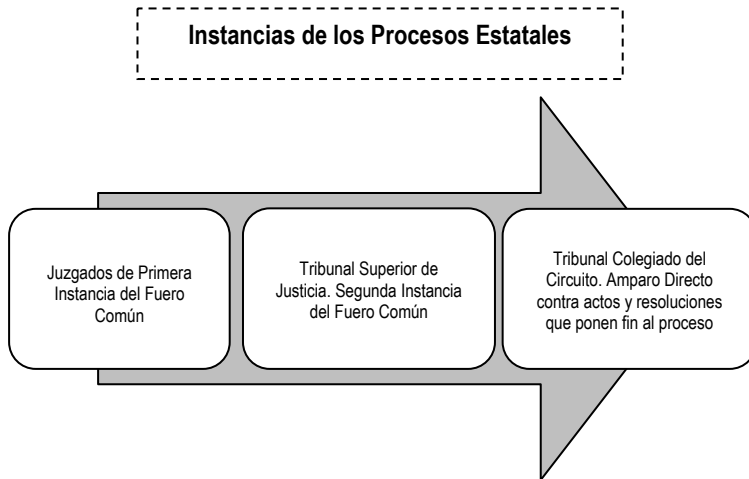
3.1. Base constitucional y legal

Por lo que respecta a la materia de nuestro estudio –esto es– el Poder Judicial, la Constitución Política del Estado de San Luis Potosí (CPSLP) establece que estará constituido por el Supremo Tribunal de Justicia del Estado, por los Jueces de Primera Instancia, por los Jueces Menores, y por el Tribunal Electoral del Estado (Artículo 90 CPSLP).

El Supremo Tribunal de Justicia del Estado está integrado por 16 magistrados numerarios y por 15 supernumerarios. Estos últimos únicamente formarán parte del pleno del Supremo Tribunal en caso de ausencia o falta de algún magistrado numerario. Los magistrados numerarios duran en su encargo seis años, pudiendo ser ratificados, en cuyo caso serán inamovibles.

Para fines del presente estudio únicamente nos abocaremos a analizar el Supremo Tribunal de Justicia y los Juzgados de Primera Instancia por ser las autoridades jurisdiccionales más importantes del Estado Potosino. Únicamente dejaremos apuntado que los Jueces Menores conocen de asuntos de poca cuantía.

Gráfico 47



Elaboración propia

3.2. Estructura orgánica funcional

3.2.1. Supremo Tribunal de Justicia

El órgano superior de los poderes judiciales estatales suele denominarse Tribunal Superior de Justicia o Supremo Tribunal de Justicia. Si bien en todos los supuestos el órgano superior es colegiado, pues se integra por varios magistrados –cuando menos tres–, su funcionamiento adopta normalmente tres modalidades: a) en Pleno, integrado por todos los magistrados, para resolver todo tipo de asuntos tanto los administrativos como los jurisdiccionales; b) en Pleno y en salas, el primero para atender las cuestiones administrativas y las segundas para resolver los asuntos jurisdiccionales (básicamente la apelación y los demás recursos en contra de las resoluciones de los juzgados de primera instancia), y c) en Pleno, para atender el gobierno y la administración del poder judicial; en salas colegiadas, para resolver los recursos en contra de las sentencias definitivas de primera instancia, y en salas unitarias, para resolver los recursos en contra de las demás resoluciones (Ovalle Favela, 2006 pp. 258-259).

El Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de San Luis Potosí funciona en Pleno y en salas colegiadas, las que podrán residir en la capital del Estado o en otros distritos judiciales (Artículo 10 LOPJESLP).

El Pleno del Supremo Tribunal de Justicia estará integrado por los magistrados adscritos a las diversas salas y por el Presidente del mismo. Para que sesione, se requiere la asistencia de la mayoría de sus integrantes, y sus resoluciones o determinaciones se tomarán por mayoría de votos de los magistrados presentes, teniendo el Presidente voto de calidad en caso de empate (Artículo 13 LOPJESLP).

Según el artículo 91 de la CPSLP, el Supremo Tribunal de Justicia tiene facultades para:

- I. Resolver las controversias judiciales en segunda instancia y las demás cuestiones jurisdiccionales de su competencia;
- II. Establecer jurisprudencia en los términos que fije la ley;
- III. Resolver sobre las contradicciones de criterios generales sustentados por las salas del Tribunal, sin perjuicio de observar la jurisprudencia de los tribunales del Poder Judicial Federal;
- IV. Iniciar leyes o decretos relacionados con la impartición de justicia;
- V. Elegir de entre los magistrados a su Presidente, quien también lo será del Consejo de la Judicatura; y designar a un integrante del Consejo de la Judicatura, en los términos de la CPSLP;
- VI. Solicitar al Consejo de la Judicatura el cambio de adscripción de jueces y en su caso, su remoción por causa justificada;
- VII. Recibir y en su caso, aceptar la renuncia al cargo de Presidente del Tribunal;
- VIII. Calificar las excusas o impedimentos que sus miembros presenten para conocer de determinados asuntos, así como de las recusaciones con causa que se promuevan en contra de los magistrados, en asuntos de la competencia del Pleno;
- IX. Proponer al Consejo de la Judicatura, a través de su Presidente, los acuerdos generales y las medidas administrativas tendientes a mejorar el registro, control y procedimiento de los asuntos que sean tramitados ante el Poder Judicial del Estado, procurando la incorporación de métodos modernos para la expedita y eficaz impartición de justicia;
- X. Resolver las quejas que supongan responsabilidad administrativa, que se presenten en contra de sus integrantes;
- XI. Dictar las medidas necesarias para que la impartición de justicia sea pronta y expedita;
- XII. Conocer de los asuntos cuya resolución esté expresamente atribuida a su competencia, y
- XIII. Las demás que le confiera la ley.

El Consejo de la Judicatura del Estado, previa opinión del Supremo Tribunal de Justicia, determinar la competencia por materia a cada una de las salas que lo integran, así como el número de éstas (Artículo 21 LOPJESLP).

Cada Sala estará integrada por tres magistrados; secretarios de acuerdos y un subsecretario; los secretarios de estudio y cuenta y actuarios, así como el personal que determine el Consejo de la Judicatura, a propuesta de los magistrados de las respectivas salas en términos de la LOPJESLP (Artículo 22 de la LOPJESLP).

En términos generales cada Sala, de acuerdo con su competencia, conocerá de los recursos de apelación que se interpongan en contra de las resoluciones de los jueces de Primera Instancia.

Ahora bien, en lo que respecta a la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial del Estado, así como la carrera judicial; el artículo 91 de la CPSLP establece que estarán a cargo del Consejo de la Judicatura, en los términos de esta Constitución y conforme lo establezcan las leyes. La vigilancia respecto de la función jurisdiccional de los magistrados, así como las resoluciones disciplinarias sobre los mismos, estarán a cargo del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia.

La LOPJSLP establece que el Consejo de la Judicatura Estatal es un órgano del Poder Judicial del Estado, con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones; funcionará en Pleno o en comisiones, y tendrá las atribuciones que determine la ley.

El Consejo se integrará con cuatro miembros, de los cuales uno será el Presidente del Supremo Tribunal de Justicia, quien también lo será del Consejo; uno designado por el Congreso del Estado otro por el Supremo Tribunal de Justicia; y uno más, por el Titular del Ejecutivo. Los designados por éstos dos últimos, serán ratificados por el Congreso del Estado.

3.2.2. Jueces de Primera Instancia

En términos generales, los juzgados locales suelen ser de tres clases: a) los llamados de primera instancia, que son los juzgadores ordinarios de los asuntos de mayor cuantía o importancia y que pueden tener competencia especializada en asuntos penales, civiles o familiares (particularmente en las capitales de los estados y en las ciudades principales) o bien competencia en dos o más materias ("mixtos", como se les denomina regularmente); b) los menores, que son los juzgadores con cuantía o importancia intermedia, y c) los de mínima cuantía, que reciben diversas determinaciones: de paz, locales, municipales o alcaldes (Ovalle Favela, 2006 p. 259).

En el Estado de San Luis Potosí existen jueces de primera instancia del ramo Civil, Familiar, Penal, especializados en justicia de menores, de ejecución y jueces mixtos.

Los jueces de primera instancia tienen como atribuciones y obligaciones de manera general:

- I. Conocer, tramitar y resolver todos los negocios de su competencia, conforme a lo que dispongan las leyes respectivas;
- II. Resolver las competencias que se susciten entre los jueces menores;
- III. Calificar en caso de oposición, las inhibiciones por excusa o recusación de sus subalternos y de los jueces menores;
- IV. Practicar las diligencias que les encomiende el Supremo Tribunal de Justicia, y cumplimentar los exhortos, requisitorias y suplicatorios que reciban de los jueces del Estado, y de otras autoridades judiciales;
- V. Remitir, para efectos de estadística, al Consejo de la Judicatura los informes de los negocios que ante ellos se tramiten, en los términos del Reglamento Interior, y demás que se les soliciten;
- VI. Proponer los nombramientos de sus secretarios de acuerdos, y de estudio y cuenta, de conformidad con lo establecido por la presente Ley, así como de los demás empleados judiciales; y solicitar la remoción o cambio de adscripción de los que no sean de base, ante el Consejo de la Judicatura;
- VII. Conceder permisos sin goce de sueldo hasta por cinco días a sus subordinados, dando aviso al Consejo de la Judicatura;
- VIII. Asesorar a los jueces menores y jueces auxiliares (Artículo 51 LOPJESLP)

Los jueces del Ramo Civil conocerán, tramitarán y resolverán todos los negocios del orden civil, con exclusión de aquellos cuyo conocimiento corresponda específicamente a los jueces de lo familiar y, en su caso, a los jueces menores, así como de aquellos en que la ley expresamente los faculte. Además, conocerán, tramitarán y resolverán, los procedimientos de extinción de dominio. (Artículo 52 LOPJESLP).

Los jueces de lo Familiar conocerán, tramitarán y resolverán:

- I. De los negocios de jurisdicción voluntaria relacionados con el derecho familiar;
- II. De los juicios contenciosos relativos al matrimonio, a la ilicitud o nulidad de matrimonio y al divorcio, incluyendo los que se refieren al régimen de bienes en el matrimonio; de los que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones en las actas del Registro Civil, de los que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación legítima, natural o adoptiva; de los que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela, y las

cuestiones de ausencia y presunción de muerte; de los que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio familiar, así como su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma;

- III. De los juicios sucesorios;
- IV. De los asuntos concernientes a otras acciones relativas al estado civil y a la capacidad de las personas.
- V. De las diligencias de consignación en todo lo relativo al derecho familiar;
- VI. De los exhortos, suplicatorios y despachos, relacionados con el derecho familiar;
- VII. De las cuestiones relativas a los asuntos que afecten los derechos de los menores o Incapacitados (Artículo 53 LOPJESLP)

Además de las atribuciones ya establecidas para los jueces de primera instancia, los jueces especializados en justicia para menores, conocerán, tramitarán y resolverán los asuntos que atribuyen conductas tipificadas como delito en las leyes, a las personas que tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad, a aquellas que en el momento de la comisión de la conducta atribuida hayan sido menores (Artículo 53 BIS LOPJESLP).

Además de las atribuciones ya establecidas para los jueces de primera instancia, los jueces de ejecución, tendrán las siguientes:

- I. Dar seguimiento a las medidas impuestas por el Juez Especializado en Justicia para Menores, y el orden en que deben ser consideradas;
- II. Resolver sobre la modificación, sustitución o adecuación de la medida impuesta a los menores, por parte de los jueces especializados en justicia para menores;
- III. Determinar lo relativo a las medidas coercitivas aplicadas a los menores, en los centros de internamiento;
- IV. Autorizar los convenios de colaboración que firme la Dirección General de Ejecución de Medidas para Menores, los Centros de Internamiento Juvenil, y los Centros de Ejecución de Medidas en Libertad;
- V. Controlar y supervisar la legalidad de la aplicación y ejecución de las medidas
- VI. Vigilar y garantizar el cumplimiento de los objetivos fijados por la Ley de Justicia para menores del Estado de San Luis Potosí;
- VII. Resolver los incidentes que se presenten durante la fase de ejecución (Artículo 53 TER LOPJESLP)

Los jueces del Ramo Penal conocerán, tramitarán y resolverán los asuntos por delitos comunes que sean de su competencia conforme a la legislación penal del Estado y demás leyes aplicables, así como de asuntos de otro fuero a prevención, cuando así lo dispongan las leyes relativas (Artículo 54 LOPJESLP).

Los juzgados mixtos de Primera Instancia serán competentes para conocer, tramitar y resolver los asuntos civiles, familiares y penales (Artículo 55 LOPJESLP).

3.3. Estructura orgánica territorial

En cada Distrito Judicial, que comprenderá los municipios que designe la Ley Orgánica del Poder Judicial, habrá uno o más Jueces de Primera Instancia, los que conocerán de los negocios judiciales que les competan.

El Estado de San Luis Potosí, presenta características fisiográficas, climáticas e hidrológicas muy diversas y contrastantes que han influido en la base de recursos naturales sobre la que han evolucionado históricamente las vocaciones productivas y las características socio-culturales de las grandes regiones del Estado. Dichas regiones tienen un origen fisiográfico, ya que la Sierra Madre Oriental atraviesa el territorio estatal de sureste a noroeste, con una división orográfica importante en el centro, dejando en la parte media una región de valles y lomeríos. El Estado se encuentra a la altura del Trópico de Cáncer, y muy cercano con el Golfo de México hacia el oriente.

Por su ubicación en la geografía nacional y los medios de comunicación que lo integran al resto del territorio, el Estado de San Luis Potosí, tiene un perfil multifacético que le permite integrarse hacia el norte y el sur del país, así como hacia el oriente y la región centro-occidente.

Así las diferentes altitudes, que van casi desde el nivel de mar hasta los 3000 metros sobre el nivel del mar, combinadas con la ubicación del Estado en términos de latitud y contexto geográfico, originan importantes contrastes climáticos en función de las temperaturas promedio y la capacidad de retención de humedad del suelo y la atmósfera en las diferentes zonas, además de otros factores. Todas estas consideraciones permiten ver al estado compuesto de tres "pisos": Altiplano, Media y Huasteca (SEDUCOP, 2001).

San Luis Potosí ha presentado una paulatina y creciente concentración de la población en la capital del estado. en la ciudad de San Luis Potosí-Soledad de Graciano Sánchez se ubican, según cifras del Censo 1995 y Censo 2005, poco más de un tercio de la población estatal. Los otros centros urbanos con más de 15 mil habitantes son Ciudad Valles, Rioverde-Ciudad Fernández, Matehuala, Tamazunchale y Ébano (SEDUCOP, 2001).

Esta complejidad del territorio potosino ha ocasionado la división del mismo en trece distritos judiciales:

- I. El Primero, que comprende los municipios de San Luis Potosí, Ahualulco, Villa de Arriaga, Armadillo de los Infante, Mexquitic de Carmona, Soledad de Graciano Sánchez, Cerro de San Pedro y Zaragoza, con residencia en la Ciudad Capital;
- II. El Segundo, que comprende los municipios de Matehuala, Catorce, Villa de la Paz, Villa de Guadalupe, Cedral y Vanegas, con residencia en la cabecera municipal de Matehuala;
- III. El Tercero, que comprende los municipios de Rioverde, Ciudad Fernández y San Ciro de Acosta, con residencia en la cabecera municipal de Rioverde;
- IV. El Cuarto, que comprende los municipios de Cárdenas, Alaquines, Rayón, Santa Catarina, Tamasopo y Lagunillas, con residencia en la cabecera municipal de Cárdenas;
- V. El Quinto, que comprende los municipios de Ciudad del Maíz y El Naranjo, con residencia en la cabecera municipal de Ciudad del Maíz;
- VI. El Sexto, que comprende los municipios de Ciudad Valles, Tamuín, San Vicente Tancuayalab, Tanlajás y Ebano, con residencia en la cabecera municipal de Ciudad Valles;
- VII. El Séptimo, que comprende los municipios de Tancanhuitz, Aquismón, Tampamolón Corona, Coxcatlán, Xilitla, San Antonio, Tanquián de Escobedo y Huehuetlán, con residencia en la cabecera municipal de Tancanhuitz;
- VIII. El Octavo, que comprende los municipios de Tamazunchale, Axtla de Terrazas, Matlapa, Tampacán y San Martín Chalchicuautla, con residencia en la cabecera municipal de Tamazunchale;
- IX. El Noveno, que comprende los municipios de Cerritos, Villa Juárez y San Nicolás Tolentino, con residencia en la cabecera municipal de Cerritos;
- X. El Décimo, que comprende los municipios de Guadalcázar, Villa Hidalgo y Villa de Arista, con residencia en la cabecera municipal de Guadalcázar;
- XI. El Décimo Primero, que comprende los municipios de Venado, Moctezuma, Charcas y Santo Domingo, con residencia en la cabecera municipal de Venado;
- XII. El Décimo Segundo, que comprende los municipios de Salinas y Villa de Ramos, con residencia en la cabecera municipal de Salinas, y
- XIII. El Décimo Tercero, que comprende los municipios de Santa María del Río, Tierra Nueva y Villa de Reyes, con residencia en la cabecera municipal de Santa María de Río (Artículo 49 LOPJESLP).

3.4. Recursos humanos

3.4.1. Carrera judicial

El ingreso y la promoción de los servidores públicos de carácter jurisdiccional del Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí, se hará mediante el sistema de carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, profesionalismo, probidad, objetividad, imparcialidad, independencia y antigüedad, en su caso (Artículo 147 LOPJESLP).

La carrera judicial estará integrada por las siguientes categorías (Artículo 148 LOPJESLP):

- Juez de Primera Instancia;
- Juez Menor;
- Secretario General del Supremo Tribunal de Justicia;
- Secretario de Acuerdos;
- Secretario de Estudio y Cuenta;
- Subsecretario del Supremo Tribunal de Justicia;
- Subsecretario de salas y juzgados;
- Actuario.

Las designaciones que deban hacerse en las categorías de la carrera judicial, ya sean definitivas o de carácter interino, deberán ser cubiertas invariablemente mediante concurso de oposición, que podrá ser abierto; en las condiciones y mediante los procedimientos que determine el Consejo de la Judicatura del Estado (Artículo 149 LOPJESLP).

Los concursos podrán ser para cubrir una o más vacantes, o bien para contar con personal de reserva para el caso en que las mismas deban cubrirse en forma inmediata.

Corresponde al Consejo de la Judicatura del Estado la re-adscripción de los jueces a una competencia territorial o a un órgano de materia distinta, siempre que las necesidades del servicio así lo requieran. Ningún juez podrá permanecer en el juzgado de su adscripción por más de tres años, siendo obligatoria su rotación (Artículo 154 LOPJESLP).

3.4.2. Instituto de Estudios Judiciales del Estado de San Luis Potosí

El Instituto de Estudios Judiciales dependiente del Consejo de la Judicatura, es el órgano encargado de la investigación jurídica, formación, profesionalización, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial del Estado, y de quienes aspiren pertenecer a éste (Artículo 119 LOPJESLP)

El Instituto tendrá un Comité Académico presidido por su Director, integrado por cuando menos cuatro miembros, todos de carácter honorífico, designados por el Pleno del Consejo

de la Judicatura, para ejercer por un periodo de dos años, de entre personas con reconocida experiencia profesional y académica.

El Comité Académico tiene como función determinar, de manera conjunta con el Director, los programas de investigación, preparación y capacitación de los alumnos del Instituto; los mecanismos de evaluación y rendimiento; la elaboración de proyectos reglamentarios; y las reglas para la participación en los exámenes de oposición (Artículos 120 y 121 LOPJESLP)

3.5. Planeación y presupuesto

El artículo 92 de la CPSLP le da autonomía presupuestaria al Poder Judicial. En efecto, Supremo Tribunal de Justicia formulará anualmente su presupuesto de egresos, que remitirá con toda oportunidad al Ejecutivo, para su inclusión en el Presupuesto de Egresos del Estado, debiendo rendir al Congreso del Estado de San Luis Potosí un informe mensual de su estado financiero y, anualmente, su cuenta pública.

A nivel federal, en 2007 se creó el Fondo Nacional para el Fortalecimiento y Modernización de la Impartición de Justicia (Fondo Jurica), en el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación participa como Fideicomitente.

Dicho Fondo constituye un proyecto que canaliza y otorga recursos y apoyos técnicos y económicos, a las personas, instituciones e instancias que determine su Comité Técnico, para diseñar, elaborar y realizar los proyectos, estudios o programas de alcance nacional o regional que prevean actividades estratégicas para el fortalecimiento y modernización de los órganos de impartición de justicia en el país en los tres niveles de gobierno⁹. De esta manera el Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí se puede beneficiar de fondos federales para su mejora.

3.6. Las nuevas tecnologías y la administración de Justicia

En cuanto a la forma de trabajar en las unidades jurisdiccionales del país, el estudio realizado por Concha Cantú y Caballero Juárez (2001), demostró que la tendencia observada es la falta de innovación y perfeccionamiento en sus labores cotidianas. Después de todo, una sola ojeada a los archivos de un juzgado o sala de un tribunal nos mostrará que el hilo y las agujas para coser expedientes son todavía empleados.

La innovación tecnológica como parte de la modernización de la infraestructura ha influido en el cambio de algunos métodos de trabajo; pero, en términos generales, se observa una gran distancia en la optimización de formas de gestión interna (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001 p. 243).

⁹ www.fondojurica.org/L_acerca_del_fondo.php

Según el estudio citado el 50% de las unidades jurisdiccionales de segunda instancia cuentan con un adecuado equipo de cómputo en sus instalaciones. El problema más frecuente en materia de equipo de cómputo en las salas fue aquél relacionado con la falta de máquinas para el personal. En segundo lugar, varias unidades jurisdiccionales no cuentan con equipo moderno. El caso de la falta de impresoras es muy poco frecuente. Pero, a pesar de la existencia de máquinas modernas y suficientes, el problema en muchos Poderes Judiciales parece estar relacionado con el uso limitado que se da al equipo.

En comparación con las salas, los juzgados de primera instancia presentan mayores carencias por lo que respecta al equipo de cómputo. Sin embargo, las deficiencias son semejantes. El principal problema que se presenta en los juzgados visitados es la falta de equipo. En segundo lugar, se observó que varios juzgados cuentan con equipo muy antiguo (Concha Cantú y Caballero Juárez, 2001 pp. 244-245).

La realidad en México respecto de la comunicación electrónica es que –salvo en Nuevo León–, en todos los demás Estados, como a nivel federal, aún no es reconocida como una forma de comunicación en el proceso judicial. Sin duda, son diferentes las causas, una de las principales es debido al escepticismo con que aún es visto el Internet.

Como una excepción a lo señalado anteriormente, tenemos el artículo 16 de la Ley de Justicia administrativa del Estado de Jalisco que establece que las notificaciones también podrán hacerse a través de los medios electrónicos de comunicación de que disponga el Tribunal siempre y cuando la parte que así lo solicite proporcione los datos necesarios para el efecto, exista acuerdo que lo autorice y quede prueba fehaciente de la práctica de las mismas. Como podemos observar, queda al arbitrio de las partes el solicitar que se realice la notificación vía electrónica, pues no es obligatoria.

En el mismo sentido, de acuerdo al artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León, las partes pueden autorizar que se les realicen notificaciones en vía electrónica, que implicará, la aceptación expresa del solicitante en el sentido de que todas las notificaciones, aún las de carácter personal, ordenadas con posterioridad a la fecha en que se le otorgue este tipo de autorización, se tendrán por legalmente practicadas y surtirán sus efectos en los términos de lo previsto por el artículo 76 de este Código, salvo la notificación del emplazamiento a juicio, además de las que el juez considere necesarias.

Un avance significativo en materia electoral, sobre el manejo de la tecnología vinculada a las actuaciones judiciales es la posibilidad de notificar por medios electrónicos, la respuesta a la solicitud de transparencia y acceso a la información judicial, cuando consten en los expedientes los datos conducentes que hayan sido solicitados, como acontece en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (Elizondo Gasperin, 2008).

BIBLIOGRAFÍA

CARBONELL, Miguel. "Poder Judicial y transición a la Democracia: la reforma de 1999". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2000: 329-350.

CARPIZO MACGREGOR, Jorge. "Otra Reforma Constitucional: la Subordinación del Consejo de la Judicatura Federal." *Cuestiones Constitucionales*, 2000: 209-218.

CHAIRES ZARAGOZA, Jorge. "La independencia del Poder Judicial." *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XXXVII No 110: 523-525.

CONCHA CANTÚ, Hugo, y CABALLERO JUÁREZ, José Antonio. "Diagnóstico Sobre la Administración de Justicia en las Entidades Federativas". National Center For State Courts, Instituto de investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2001.

ELIZONDO GASPERIN, María Macarita. *Tecsisistecatl*, 2008.
"<http://www.eumed.net/rev/tecsistecatl/n4/meg2.htm>."

ESPINOSA TOLEDO, Ricardo, y CÁRDENAS, Mónica Miguel. "El Poder Ejecutivo y la producción legislativa en México (1997-2006)." *En Para qué sirve el Poder Legislativo*, de ESPINOZA TOLEDO, Ricardo y WELDON, Jeffrey, 209-230. Cámara de Diputados, Universidad Autónoma Metropolitana, Universidad de Colima, Miguel Ángel Porrúa, México, 2007.

FIX-FIERRO, Héctor. "La reforma en México: entre la eficacia autoritaria y la incertidumbre democrática." *En busca de una Justicia distinta, experiencias de reforma en América Latina*, 249-287. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

GAMAS TORRUCO, José. "Notas sobre el sistema presidencial mexicano." *En La ciencia del Derecho Procesal Constitucional*, 473-505. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, Marcial Pons, México, 2008.

GARCIA DEL CASTILLO, Rodolfo. "Federalismo y Descentralización: Problemática y Perspectivas en México." *En Democracia y Gobernabilidad*, de CALVA, José Luis (COORD), 105-126. MIGUEL ANGEL PORRÚA-CÁMARA DE DIPUTADOS-UNAM, México, 2007.

GARCÍA TORRES, Arturo. "Responsabilidades de los Servidores Públicos Poder". Editorial Porrúa, México, 2008.

GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, José de Jesús. "La reforma al Poder Judicial en el marco de la Reforma del Estado." Documento de Trabajo No 33 Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2008: 1-20.

NIETO CASTILLO, Santiago. "La reforma del Poder Judicial en el marco de la reforma del Estado: temas de discusión." *El Cotidiano*, 2007: 73-79.

OVALLE FAVELA, José. "La administración de justicia en México." En OVALLE FAVELA, José, de *Administración de Justicia en Iberoamérica y sistemas judiciales comparados*, 235-286. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2006.

RABASA GAMBOA, Emilio. "La acción 21, el rediseño del Poder Judicial de la Federación." En *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Homenaje a Héctor Fix-Zamudio*, 117-145. Marcial Pons, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, México, 2008.

RODRÍGUEZ, Victoria. "La descentralización en México". Fondo de la Cultura Económica, México FCE, 1999.

VARELA GUINOT, Helena. "Un matrimonio mal avenido: el impacto de las malas relaciones entre Ejecutivo y Legislativo en la legitimidad democrática." En *Para qué sirve el Poder Legislativo*, de ESPINOSA TOLEDO, Ricardo y WELDON, Jeffrey, 189-208. Cámara de Diputados, Universidad Autónoma Metropolitana, Universidad de Colima, Miguel Ángel Porrúa, México, 2007.

CAPÍTULO 10

VENEZUELA

Andrés E. Bazó Pisani

Sumario: 1. Distribución territorial del poder público. 1.1. Niveles de gobierno. 1.2. El poder público – vertical y horizontal. 2. Organización Judicial. 2.1. Base legal y constitucional y regulatoria – principios. 2.2. Estructura orgánica funcional. 2.3. Estructura orgánica territorial. 2.4. Recursos humanos - carrera judicial. 2.5. Planificación y presupuesto. 2.6. Mecanismos de Control gubernamental. 2.7. Participación ciudadana. 2.8. Nuevas tecnologías. – Bibliografía.

1. Distribución territorial del poder público

1.1. Niveles de gobierno

Como punto previo al análisis de la Distribución Territorial del Poder Público, resulta pertinente hacer una breve mención al llamado Estado de Derecho y Principio de Legalidad como base y fundamento del Constitucionalismo clásico, adoptado a partir del Siglo XVIII con su máxima “todos los actos emanados del poder público deben realizarse en completa armonía con las reglas de derecho” (*Lares Martínez, E., 2008*); así como lo afirma la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela en sentencia del 24 de Enero de 2002 “tiene su origen histórico en la lucha contra el absolutismo, y por ello la idea originalmente se centraba en el control jurídico del Poder Ejecutivo, a fin de evitar sus intervenciones arbitrarias, sobre todo en la esfera de la libertad y propiedades individuales. Sin embargo, tal concepto fue evolucionando, y dentro de la división de poderes que conforma el Estado, en la actualidad el Estado de Derecho “consiste en que el poder se ejerce únicamente a través de normas jurídicas, por lo que la ley regula toda actividad estatal y en particular la de la administración; y parte de la esencia del concepto consiste en el control judicial de la legalidad desde lo que se va a considerar la norma suprema: la Constitución.” (*Tribunal Supremo de Justicia, Caso ASODEVIPRILARA contra INDECU, 2004*).

El principio de la *división de poderes* tuvo su formulación clásica en el artículo 16 de la Declaración francesa de los derechos del hombre de 1789 (*Loewenstein, K., 1970*) y “se tradujo en la expedición de disposiciones precisas sobre las competencias de los órganos estatales” (*Biscaretti Di Ruffia, P., 1971*), se reconoce así que “el Estado debe cumplir determinadas funciones” distribuidas a diferentes órganos (*Loewenstein, K., 1970*) y siendo las Constituciones las encargadas de institucionalizar y legitimar “los poderes sociales a los que se asignan funciones dentro del orden” (*Sánchez Agesta, L., 1974*).

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (en lo adelante CRBV) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinaria No. 5.453 de fecha 24 de Marzo de 2000. Primera Enmienda, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinaria No. 5.908 de fecha 19 de Febrero de 2009*) siendo la norma suprema en la legislación venezolana, establece los parámetros y principios fundamentales con respecto a la distribución de los poderes públicos y la organización funcional y territorial de los entes políticos territoriales.

Como principio general de la organización del poder público, el artículo 4 CRBV establece que “La República Bolivariana de Venezuela es un Estado federal descentralizado en los términos consagrados en esta Constitución, y se rige por los principios de integridad territorial, cooperación, solidaridad, concurrencia y corresponsabilidad.” Por su parte, el artículo 6 CRBV establece que “El Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y de las entidades políticas que la componen es y será siempre democrático, participativo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables.”

La utilización del término “Estado” merece especial consideración a partir de su significación jurisprudencial por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional en sentencia de 4 de marzo de 2004, y según la cual: “El Estado, al menos entre nosotros, es visto como la personificación de la República a efectos internacionales (en el entendido de que sólo la República tiene poder para las relaciones exteriores) e incluso como la forma de englobar el conjunto de personas públicas a ciertos efectos nacionales (como sería el caso de asuntos atribuidos a todas las personas públicas, incluso no territoriales, por lo que no es necesario distinguir entre ellas y se les trata en común; tal es el supuesto del deber del Estado de procurar la salud o la educación de la población, que en ningún caso puede ser considerado como obligación exclusiva de un ente” (*Tribunal Supremo de Justicia, Caso Franklin Duno Petit, 2004*).

De igual forma, el artículo 7 CRBV que establece que “La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución.” Este principio de la supremacía constitucional juega un papel importante, con respecto al funcionamiento del Poder Público y sus funcionarios, al proceso de creación de las leyes y la actuación de todos los organismos públicos, estableciendo así los parámetros y normas generales para posterior el desarrollo normativo de acuerdo a los principios en ella contenidos.

Con respecto a la división político-territorial de Venezuela, la CRBV en su artículo 16 establece que “Con el fin de organizar políticamente la República, el territorio nacional se divide en el de los Estados, el del Distrito Capital, el de las dependencias federales y el de los territorios federales. El territorio se organiza en Municipios. La división político-territorial será regulada por ley orgánica, que garantice la autonomía municipal y la descentralización político-administrativa. Dicha ley podrá disponer la creación de territorios federales en determinadas áreas de los Estados, cuya vigencia queda supeditada a la realización de un referendo aprobatorio en la entidad respectiva. Por ley especial podrá darse a un territorio federal la categoría de Estado, asignándosele la totalidad o parte de la superficie del

territorio respectivo.” A fin de expresar más claramente en contenido del precitado artículo, la organización político-territorial en Venezuela está dividida en la República, los Estados y Municipios, cuyas funciones se analizarán más adelante en este estudio.

Haciendo referencia a los Tres (3) niveles del Poder Público, todos disponen de un mecanismo de elección popular de sus autoridades, regulado por el Poder Electoral, como se desarrolla más adelante. A nivel nacional, la figura electa popularmente es el Presidente de la República; a nivel estatal, la figura es el Gobernador, y a nivel municipal, la figura es el Alcalde. Adicionalmente a ellos, tal y como le establece el artículo 16 CBRV supra, con respecto al Distrito Capital, que está compuesto por Cinco (5) Municipios de la ciudad de Caracas, la figura es el Alcalde Mayor.

1.2. El poder público - vertical y horizontal

“El Poder Público es el instrumento para la realización de los fines del Estado, su análisis “tiene como punto de partida su separación en las distintas fracciones organizativas en las cuales reside, con base en la diferente naturaleza de las funciones que deben ser desempeñadas” (*Rondón de Sansó, H., 2006*); del mismo “emana una autoridad suficientemente enérgica que permite conducir la acción del gobierno imponiendo la voluntad del Estado a los integrantes de la sociedad y al mismo tiempo sometándose a la organicidad plasmada en la Constitución y tiene como una de sus características la “indivisibilidad” (*Rivas Quintero, A., 2005*).

El principio de la unicidad del poder del Estado se encuentra establecido en los artículos 136 y 137 CRBV, que señalan (136) “El Poder Público se distribuye entre el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional. El Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral. Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias, pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí en la realización de los fines del Estado.”

El texto constitucional venezolano consagra “una división de las funciones que corresponden a cada rama del Poder Público, tanto en sentido vertical como en sentido horizontal. Pero si bien se acepta la especialidad de la tarea asignada a cada una de ellas, se establece un régimen de colaboración entre los órganos que van a desarrollarlas para la mejor consecución de los fines generales del Estado.” (*Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*)

De igual forma, el artículo 137 CRBV dispone que “Esta Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos del Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen.” Este artículo contiene el principio de legalidad “entendido en éste su acepción más amplia, constituida por el sometimiento de los órganos públicos a la ley y, en general llamado “el bloque de la legalidad” que comprende a la Constitución.” (*Rondón de Sansó, H., 2006*) Igualmente se le denomina como principio de competencia, por cuanto fija dentro de parcelas rígidas, la esfera específica en que se realiza la actuación de cada órgano”

(Rondón de Sansó, H., 2006). La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se ha referido a dicho principio, en atención al carácter superior de las leyes dentro del ordenamiento y subordinados al texto constitucional: “El carácter superior de la ley significa que nada fuera de la Constitución puede limitarla, y que tiene, en consecuencia, primacía sobre los actos emanados de los demás poderes, pues toda la construcción técnica de la misma está encaminada a garantizarle una superioridad en la creación del derecho. Esta concepción de la ley como acto vinculante para los factores formalizados de poder en un Estado determinado, en razón del principio de mantenimiento de la regularidad de la actuación de los órganos públicos, se extiende a todo acto normativo que emane de órganos distintos al propio cuerpo legislativo nacional, por lo que la subordinación al derecho de los actos del poder público debe entenderse frente a todo el ordenamiento jurídico, del cual, qué duda cabe, forman parte los reglamentos, ordenanzas y demás actos normativos” (Tribunal Supremo de Justicia, Caso José Gregorio Rossi, 2000).

Por su parte, el artículo 141 CRBV establece los principios fundamentales en los cuales se basa la actuación de la Administración Pública de la siguiente forma “La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho.”

i) Poder Público Nacional

Las potestades y competencias del Poder Público Nacional están consagradas en el Título IV Del Poder Público, Capítulo II De La Competencia del Poder Público Nacional, artículos 156 al 158 (**Artículo 156-** *Es de la competencia del Poder Público Nacional: 1. La política y la actuación internacional de la República; 2. La defensa y suprema vigilancia de los intereses generales de la República, la conservación de la paz pública y la recta aplicación de la ley en todo el territorio nacional; 3. La bandera, escudo de armas, himno, fiestas, condecoraciones y honores de carácter nacional; 4. La naturalización, la admisión, la extradición y expulsión de extranjeros o extranjeras; 5. Los servicios de identificación; 6. La policía nacional; 7. La seguridad, la defensa y el desarrollo nacional; 8. La organización y régimen de la Fuerza Armada Nacional; 9. El régimen de la administración de riesgos y emergencias; 10. La organización y régimen del Distrito Capital y de las dependencias federales; 11. La regulación de la banca central, del sistema monetario, del régimen cambiario, del sistema financiero y del mercado de capitales; la emisión y acuñación de moneda; 12. La creación, organización, recaudación, administración y control de los impuestos sobre la renta, sobre sucesiones, donaciones y demás ramos conexos, el capital, la producción, el valor agregado, los hidrocarburos y minas; de los gravámenes a la importación y exportación de bienes y servicios; de los impuestos que recaigan sobre el consumo de licores, alcoholes y demás especies alcohólicas, cigarrillos y demás manufacturas del tabaco; y de los demás impuestos, tasas y rentas no atribuidas a los Estados y Municipios por esta Constitución o por la ley; 13. La legislación para garantizar la coordinación y armonización de las distintas potestades tributarias; para definir principios,*

parámetros y limitaciones, especialmente para la determinación de los tipos impositivos o alícuotas de los tributos estatales y municipales; así como para crear fondos específicos que aseguren la solidaridad interterritorial; 14. La creación y organización de impuestos territoriales o sobre predios rurales y sobre transacciones inmobiliarias, cuya recaudación y control corresponda a los Municipios, de conformidad con esta Constitución; 15. El régimen del comercio exterior y la organización y régimen de las aduanas; 16. El régimen y administración de las minas e hidrocarburos; el régimen de las tierras baldías; y la conservación, fomento y aprovechamiento de los bosques, suelos, aguas y otras riquezas naturales del país; El Ejecutivo Nacional no podrá otorgar concesiones mineras por tiempo indefinido. La ley establecerá un sistema de asignaciones económicas especiales en beneficio de los Estados en cuyo territorio se encuentren situados los bienes que se mencionan en este numeral, sin perjuicio de que también puedan establecerse asignaciones especiales en beneficio de otros Estados; 17. El régimen de metrología legal y control de calidad; 18. Los censos y estadísticas nacionales; 19. El establecimiento, coordinación y unificación de normas y procedimientos técnicos para obras de ingeniería, de arquitectura y de urbanismo, y la legislación sobre ordenación urbanística; 20. Las obras públicas de interés nacional; 21. Las políticas macroeconómicas, financieras y fiscales de la República; 22. El régimen y organización del sistema de seguridad social; 23. Las políticas nacionales y la legislación en materia naviera, de sanidad, vivienda, seguridad alimentaria, ambiente, aguas, turismo y ordenación del territorio; 24. Las políticas y los servicios nacionales de educación y salud; 25. Las políticas nacionales para la producción agrícola, ganadera, pesquera y forestal; 26. El régimen de la navegación y del transporte aéreo, terrestre, marítimo, fluvial y lacustre, de carácter nacional; de los puertos, aeropuertos y su infraestructura; 27. El sistema de vialidad y de ferrocarriles nacionales; 28. El régimen del servicio de correo y de las telecomunicaciones, así como el régimen y la administración del espectro electromagnético; 29. El régimen general de los servicios públicos domiciliarios y, en especial, electricidad, agua potable y gas; 30. El manejo de la política de fronteras con una visión integral del país, que permita la presencia de la venezolanidad y el mantenimiento territorial y la soberanía en esos espacios; 31. La organización y administración nacional de la justicia, del Ministerio Público y de la Defensoría del Pueblo; 32. La legislación en materia de derechos, deberes y garantías constitucionales; la civil, mercantil, penal, penitenciaria, de procedimientos y de derecho internacional privado; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la de propiedad intelectual, artística e industrial; la del patrimonio cultural y arqueológico; la agraria; la de inmigración y poblamiento; la de pueblos indígenas y territorios ocupados por ellos; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarías y registro público; la de bancos y la de seguros; la de loterías, hipódromos y apuestas en general; la de organización y funcionamiento de los órganos del Poder Público Nacional y demás órganos e instituciones nacionales del Estado; y la relativa a todas las materias de la competencia nacional; 33. Toda otra materia que la presente Constitución atribuya al Poder Público Nacional, o que le corresponda por su índole o naturaleza.

Artículo 157- La Asamblea Nacional, por mayoría de sus integrantes, podrá atribuir a los Municipios o a los Estados determinadas materias de la competencia nacional, a fin de promover la descentralización), entre las cuales se puede resaltar la contenida en el numeral 31 del artículo 156 que establece: “Es de la competencia del Poder Público

Nacional:...31. La organización y administración nacional de la justicia, del Ministerio Público y de la Defensoría del Pueblo...” De igual forma, y como aspecto relevante al presente estudio, el artículo 158 dispone: “La descentralización, como política nacional, debe profundizar la democracia, acercando el poder a la población y creando las mejores condiciones, tanto para el ejercicio de la democracia como para la prestación eficaz y eficiente de los cometidos estatales.”

Con respecto al Poder Ejecutivo Nacional, este poder es encabezado por el Presidente de la República en conjunto con el Vicepresidente y el Consejo de Ministros. El Presidente de la República ejerce las funciones de Jefe de Estado y Gobierno, y su elección viene dada por votación popular por períodos de seis (6) años, tal y como lo establece el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo II Del Poder Ejecutivo Nacional, artículos 225 al 252 CRBV. (**Artículo 225**-El Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, los Ministros o Ministras y demás funcionarios o funcionarias que determinen esta Constitución y la ley. **Artículo 228**- La elección del Presidente o Presidenta de la República se hará por votación universal, directa y secreta, de conformidad con la ley. Se proclamará electo o electa el candidato o la candidata que hubiere obtenido la mayoría de votos válidos. **Artículo 230**- El período presidencial es de seis años. El Presidente o Presidenta de la República puede ser reelegido o reelegida, de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período. **Artículo 232**- El Presidente o Presidenta de la República es responsable de sus actos y del cumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo. Está obligado u obligada a procurar la garantía de los derechos y libertades de los venezolanos y venezolanas, así como la independencia, integridad, soberanía del territorio y defensa de la República. La declaración de los estados de excepción no modifica el principio de su responsabilidad, ni la del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, ni la de los Ministros o Ministras, de conformidad con esta Constitución y con la ley. **Artículo 236** ° Son atribuciones y obligaciones del Presidente o Presidenta de la República: 1. Cumplir y hacer cumplir esta Constitución y la ley; 2. Dirigir la acción del Gobierno; 3. Nombrar y remover al Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva; nombrar y remover los Ministros o Ministras; 4. Dirigir las relaciones exteriores de la República y celebrar y ratificar los tratados, convenios o acuerdos internacionales; 5. Dirigir la Fuerza Armada Nacional en su carácter de Comandante en Jefe, ejercer la suprema autoridad jerárquica de ella y fijar su contingente; 6. Ejercer el mando supremo de la Fuerza Armada Nacional, promover sus oficiales a partir del grado de coronel o coronela o capitán o capitana de navío, y nombrarlos o nombrarlas para los cargos que les son privativos; 7. Declarar los estados de excepción y decretar la restricción de garantías en los casos previstos en esta Constitución; 8. Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley; 9. Convocar la Asamblea Nacional a sesiones extraordinarias; 10. Reglamentar total o parcialmente las leyes, sin alterar su espíritu, propósito y razón; 11. Administrar la Hacienda Pública Nacional; 12. Negociar los empréstitos nacionales; 13. Decretar créditos adicionales al Presupuesto, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada; 14. Celebrar los contratos de interés nacional conforme a esta Constitución y a la ley; 15. Designar, previa autorización de la Asamblea Nacional o de la Comisión Delegada, al Procurador o Procuradora General de la República y a los jefes o jefas de las misiones

diplomáticas permanentes; 16. Nombrar y remover a aquellos funcionarios o aquellas funcionarias cuya designación le atribuyen esta Constitución y la ley; 17. Dirigir a la Asamblea Nacional, personalmente o por intermedio del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, informes o mensajes especiales; 18. Formular el Plan Nacional de Desarrollo y dirigir su ejecución previa aprobación de la Asamblea Nacional; 19. Conceder indultos; 20. Fijar el número, organización y competencia de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica; 21. Disolver la Asamblea Nacional en el supuesto establecido en esta Constitución; 22. Convocar referendos en los casos previstos en esta Constitución; 23. Convocar y presidir el Consejo de Defensa de la Nación; 24. Las demás que le señalen esta Constitución y la ley. El Presidente o Presidenta de la República ejercerá en Consejo de Ministros las atribuciones señaladas en los numerales 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 18, 20, 21, 22 y las que le atribuya la ley para ser ejercidas en igual forma. Los actos del Presidente o Presidenta de la República, con excepción de los señalados en los ordinales 3 y 5, serán refrendados para su validez por el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva y el Ministro o Ministra o Ministros o Ministras respectivos. **Artículo 247-** La Procuraduría General de la República asesora, defiende y representa judicial y extrajudicialmente los intereses patrimoniales de la República, y será consultada para la aprobación de los contratos de interés público nacional. La ley orgánica determinará su organización, competencia y funcionamiento. **Artículo 248-** La Procuraduría General de la República estará a cargo y bajo la dirección del Procurador o Procuradora General de la República, con la colaboración de los demás funcionarios o funcionarias que determine su ley orgánica. **Artículo 249-** El Procurador o Procuradora General de la República reunirá las mismas condiciones exigidas para ser magistrado o magistrada del Tribunal Supremo de Justicia. Será nombrado o nombrada por el Presidente o Presidenta de la República con la autorización de la Asamblea Nacional. **Artículo 250-** El Procurador o Procuradora General de la República asistirá, con derecho a voz, a las reuniones del Consejo de Ministros. **Artículo 251-** El Consejo de Estado es el órgano superior de consulta del Gobierno y de la Administración Pública Nacional. Será de su competencia recomendar políticas de interés nacional en aquellos asuntos a los que el Presidente o Presidenta de la República reconozca de especial trascendencia y requieran de su opinión. La ley respectiva determinará sus funciones y atribuciones. **Artículo 252-** El Consejo de Estado lo preside el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva y estará conformado, además, por cinco personas designadas por el Presidente o Presidenta de la República; un o una representante designado o designada por la Asamblea Nacional; un o una representante designado o designada por el Tribunal Supremo de Justicia y un Gobernador designado o Gobernadora designada por el conjunto de mandatarios o mandatarias estatales)

Con respecto al Poder Legislativo Nacional, este poder está conformado por la Asamblea Nacional, compuesta por Diputados elegidos popularmente en cada una de las entidades federales. Dentro de las atribuciones fundamentales de la Asamblea Nacional como pilar del Estado de Derecho de Derecho se encuentra el Proceso de Formación de la Leyes. La CRBV desarrolla las disposiciones correspondientes al Poder Legislativo Nacional en el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo I Del Poder Legislativo

Nacional, artículos 186 al 224 (**Artículo 186-** La Asamblea Nacional estará integrada por diputados y diputadas elegidos o elegidas en cada entidad federal por votación universal, directa, personalizada y secreta con representación proporcional, según una base poblacional del uno coma uno por ciento de la población total del país. Cada entidad federal elegirá, además, tres diputados o diputadas. Los pueblos indígenas de la República Bolivariana de Venezuela elegirán tres diputados o diputadas de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres. Cada diputado o diputada tendrá un suplente o una suplente, escogido o escogida en el mismo proceso. **Artículo 187-** Corresponde a la Asamblea Nacional: 1. Legislar en las materias de la competencia nacional y sobre el funcionamiento de las distintas ramas del Poder Nacional; 2. Proponer enmiendas y reformas a esta Constitución, en los términos establecidos en ésta; 3. Ejercer funciones de control sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional, en los términos consagrados en esta Constitución y en la ley. Los elementos comprobatorios obtenidos en el ejercicio de esta función, tendrán valor probatorio, en las condiciones que la ley establezca; 4. Organizar y promover la participación ciudadana en los asuntos de su competencia; 5. Decretar amnistías; 6. Discutir y aprobar el presupuesto nacional y todo proyecto de ley concerniente al régimen tributario y al crédito público; 7. Autorizar los créditos adicionales al presupuesto; 8. Aprobar las líneas generales del plan de desarrollo económico y social de la Nación, que serán presentadas por el Ejecutivo Nacional en el transcurso del tercer trimestre del primer año de cada período constitucional; 9. Autorizar al Ejecutivo Nacional para celebrar contratos de interés nacional, en los casos establecidos en la ley. Autorizar los contratos de interés público municipal, estatal o nacional con Estados o entidades oficiales extranjeros o con sociedades no domiciliadas en Venezuela; 10. Dar voto de censura al Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva y a los Ministros o Ministras. La moción de censura sólo podrá ser discutida dos días después de presentada a la Asamblea, la cual podrá decidir, por las tres quintas partes de los diputados o diputadas, que el voto de censura implica la destitución del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva o del Ministro o Ministra; 11. Autorizar el empleo de misiones militares venezolanas en el exterior o extranjeras en el país; 12. Autorizar al Ejecutivo Nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación, con las excepciones que establezca la ley; 13. Autorizar a los funcionarios públicos o funcionarias públicas para aceptar cargos, honores o recompensas de gobiernos extranjeros; 14. Autorizar el nombramiento del Procurador o Procuradora General de la República y de los Jefes o Jefas de Misiones Diplomáticas Permanentes; 15. Acordar los honores del Panteón Nacional a venezolanos y venezolanas ilustres que hayan prestado servicios eminentes a la República, después de transcurridos veinticinco años de su fallecimiento. Esta decisión podrá tomarse por recomendación del Presidente o Presidenta de la República, de las dos terceras partes de los Gobernadores o Gobernadoras de Estado o de los rectores o rectoras de las Universidades Nacionales en pleno; 16. Velar por los intereses y autonomía de los Estados; 17. Autorizar la salida del Presidente o Presidenta de la República del territorio nacional cuando su ausencia se prolongue por un lapso superior a cinco días consecutivos; 18. Aprobar por ley los tratados o convenios internacionales que celebre el Ejecutivo Nacional, salvo las excepciones consagradas en esta Constitución; 19. Dictar su reglamento y aplicar las sanciones que en él se establezcan; 20. Calificar a sus integrantes y conocer de su renuncia. La separación temporal de un diputado o diputada sólo podrá acordarse por el voto de las dos terceras

partes de los diputados y las diputadas presentes; 21. Organizar su servicio de seguridad interna; 22. Acordar y ejecutar su presupuesto de gastos, tomando en cuenta las limitaciones financieras del país; 23. Ejecutar las resoluciones concernientes a su funcionamiento y organización administrativa; 24. Todo lo demás que le señalen esta Constitución y la ley. **Artículo 198-** El diputado o diputada a la Asamblea Nacional, cuyo mandato fuere revocado, no podrá optar a cargos de elección popular en el siguiente período. **Artículo 199-** Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional no son responsables por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante los electores o electoras y el cuerpo legislativo de acuerdo con esta Constitución y con los reglamentos. **Artículo 200-** Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional gozarán de inmunidad en el ejercicio de sus funciones desde su proclamación hasta la conclusión de su mandato o la renuncia del mismo. De los presuntos delitos que cometan los o las integrantes de la Asamblea Nacional conocerá en forma privativa el Tribunal Supremo de Justicia, única autoridad que podrá ordenar, previa autorización de la Asamblea Nacional, su detención y continuar su enjuiciamiento. En caso de delito flagrante cometido por un parlamentario o parlamentaria, la autoridad competente lo o la pondrá bajo custodia en su residencia y comunicará inmediatamente el hecho al Tribunal Supremo de Justicia. Los funcionarios públicos o funcionarias públicas que violen la inmunidad de los o las integrantes de la Asamblea Nacional, incurrirán en responsabilidad penal y serán castigados o castigadas de conformidad con la ley. **Artículo 201-** Los diputados o diputadas son representantes del pueblo y de los Estados en su conjunto, no sujetos o sujetas a mandatos ni instrucciones, sino sólo a su conciencia. Su voto en la Asamblea Nacional es personal. **Artículo 202-** La ley es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador. Las leyes que reúnan sistemáticamente las normas relativas a determinada materia se podrán denominar códigos. **Artículo 203-** Son leyes orgánicas las que así denomina esta Constitución; las que se dicten para organizar los poderes públicos o para desarrollar los derechos constitucionales y las que sirvan de marco normativo a otras leyes. Todo proyecto de ley orgánica, salvo aquel que esta Constitución califique como tal, será previamente admitido por la Asamblea Nacional, por el voto de las dos terceras partes de los o las integrantes presentes antes de iniciarse la discusión del respectivo proyecto de ley. Esta votación calificada se aplicará también para la modificación de las leyes orgánicas. Las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas serán remitidas antes de su promulgación a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de su carácter orgánico. La Sala Constitucional decidirá en el término de diez días contados a partir de la fecha de recibo de la comunicación. Si la Sala Constitucional declara que no es orgánica, la ley perderá este carácter. Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional por las tres quintas partes de sus integrantes, a fin de establecer las directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan al Presidente o Presidenta de la República, con rango y valor de ley. Las leyes habilitantes deben fijar el plazo de su ejercicio. **Artículo 204-** La iniciativa de las leyes corresponde: 1. Al Poder Ejecutivo Nacional; 2. A la Comisión Delegada y a las Comisiones Permanentes; 3. A los y las integrantes de la Asamblea Nacional, en número no menor de tres; 4. Al Tribunal Supremo de Justicia, cuando se trate de leyes relativas a la organización y procedimientos judiciales; 5. Al Poder Ciudadano, cuando se trate de leyes relativas a los órganos que lo integran; 6. Al Poder Electoral, cuando se trate de leyes

relativas a la materia electoral; 7. A los electores y electoras en un número no menor del cero coma uno por ciento de los inscritos e inscritas en el Registro Civil y Electoral; 8. Al Consejo Legislativo, cuando se trate de leyes relativas a los Estados. **Artículo 205-** La discusión de los proyectos de ley presentados por los electores y electoras conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, se iniciará a más tardar en el período de sesiones ordinarias siguiente al que se haya presentado. Si el debate no se inicia dentro de dicho lapso, el proyecto se someterá a referendo aprobatorio de conformidad con la ley. **Artículo 206-** Los Estados serán consultados por la Asamblea Nacional, a través del Consejo Legislativo, cuando se legisle en materias relativas a los mismos. La ley establecerá los mecanismos de consulta a la sociedad civil y demás instituciones de los Estados, por parte del Consejo, en dichas materias. **Artículo 207-** Para convertirse en ley todo proyecto recibirá dos discusiones, en días diferentes, siguiendo las reglas establecidas en esta Constitución y en los reglamentos respectivos. Aprobado el proyecto, el Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional declarará sancionada la ley. **Artículo 208-** En la primera discusión se considerará la exposición de motivos y se evaluarán sus objetivos, alcance y viabilidad, a fin de determinar la pertinencia de la ley, y se discutirá el articulado. Aprobado en primera discusión, el proyecto será remitido a la Comisión directamente relacionada con la materia objeto de la ley. En caso de que el proyecto de ley esté relacionado con varias Comisiones Permanentes, se designará una comisión mixta para realizar el estudio y presentar el informe. Las Comisiones que estudien proyectos de ley presentarán el informe correspondiente en un plazo no mayor de treinta días consecutivos. **Artículo 209-** Recibido el informe de la Comisión correspondiente, se dará inicio a la segunda discusión del proyecto de ley, la cual se realizará artículo por artículo. Si se aprobare sin modificaciones, quedará sancionada la ley. En caso contrario, si sufre modificaciones, se devolverá a la Comisión respectiva para que ésta las incluya en un plazo no mayor de quince días continuos; leída la nueva versión del proyecto de ley en la plenaria de la Asamblea Nacional, ésta decidirá por mayoría de votos lo que fuere procedente respecto a los artículos en que hubiere discrepancia y a los que tuvieren conexión con éstos. Resuelta la discrepancia, la Presidencia declarará sancionada la ley. **Artículo 210-** La discusión de los proyectos que quedaren pendientes al término de las sesiones, podrá continuarse en las sesiones siguientes o en sesiones extraordinarias. **Artículo 211-** La Asamblea Nacional o las Comisiones Permanentes, durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de leyes, consultarán a los otros órganos del Estado, a los ciudadanos y ciudadanas y a la sociedad organizada para oír su opinión sobre los mismos. Tendrán derecho de palabra en la discusión de las leyes los Ministros o Ministras en representación del Poder Ejecutivo; el magistrado o magistrada del Tribunal Supremo de Justicia a quien éste designe, en representación del Poder Judicial; el o la representante del Poder Ciudadano designado o designada por el Consejo Moral Republicano; los o las integrantes del Poder Electoral; los Estados a través de un o una representante designado o designada por el Consejo Legislativo y los o las representantes de la sociedad organizada, en los términos que establezca el reglamento de la Asamblea Nacional. **Artículo 212-** Al texto de las leyes precederá la siguiente fórmula: "La Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela decreta:" **Artículo 213-** Una vez sancionada la ley, se extenderá por duplicado con la redacción final que haya resultado de las discusiones. Ambos ejemplares serán firmados por el Presidente o Presidenta, los dos Vicepresidentes o

Vicepresidentas y el Secretario o Secretaria de la Asamblea Nacional, con la fecha de su aprobación definitiva. Uno de los ejemplares de la ley será enviado por el Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional al Presidente o Presidenta de la República a los fines de su promulgación. **Artículo 214-** El Presidente o Presidenta de la República promulgará la ley dentro de los diez días siguientes a aquel en que la haya recibido. Dentro de ese lapso podrá, en acuerdo con el Consejo de Ministros, solicitar a la Asamblea Nacional, mediante exposición razonada, que modifique alguna de las disposiciones de la ley o levante la sanción a toda la ley o a parte de ella. La Asamblea Nacional decidirá acerca de los aspectos planteados por el Presidente o Presidenta de la República, por mayoría absoluta de los diputados o diputadas presentes y le remitirá la ley para la promulgación. El Presidente o Presidenta de la República debe proceder a promulgar la ley dentro de los cinco días siguientes a su recibo, sin poder formular nuevas observaciones. Cuando el Presidente o Presidenta de la República considere que la ley o alguno de sus artículos es inconstitucional solicitará el pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de diez días que tiene para promulgar la misma. El Tribunal Supremo de Justicia decidirá en el término de quince días contados desde el recibo de la comunicación del Presidente o Presidenta de la República. Si el Tribunal negare la inconstitucionalidad invocada o no decidiere en el lapso anterior, el Presidente o Presidenta de la República promulgará la ley dentro de los cinco días siguientes a la decisión del Tribunal o al vencimiento de dicho lapso. **Artículo 215-** La ley quedará promulgada al publicarse con el correspondiente “Cúmplase” en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. **Artículo 216-** Cuando el Presidente o Presidenta de la República no promulgare la ley en los lapsos señalados, el Presidente o Presidenta y los dos Vicepresidentes o Vicepresidentas de la Asamblea Nacional procederán a su promulgación, sin perjuicio de la responsabilidad en que aquel o aquella incurriere por su omisión. **Artículo 217-** La oportunidad en que deba ser promulgada la ley aprobatoria de un tratado, de un acuerdo o de un convenio internacional, quedará a la discreción del Ejecutivo Nacional, de acuerdo con los usos internacionales y la conveniencia de la República. **Artículo 218-** Las leyes se derogan por otras leyes y se abrogan por referendo, salvo las excepciones establecidas en esta Constitución. Podrán ser reformadas total o parcialmente. La ley que sea objeto de reforma parcial se publicará en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas. **Artículo 222-** La Asamblea Nacional podrá ejercer su función de control mediante los siguientes mecanismos: las interpelaciones, las investigaciones, las preguntas, las autorizaciones y las aprobaciones parlamentarias previstas en esta Constitución y en la ley, y mediante cualquier otro mecanismo que establezcan las leyes y su reglamento. En ejercicio del control parlamentario, podrán declarar la responsabilidad política de los funcionarios públicos o funcionarias públicas y solicitar al Poder Ciudadano que intente las acciones a que haya lugar para hacer efectiva tal responsabilidad. **Artículo 223-** La Asamblea o sus Comisiones podrán realizar las investigaciones que juzguen convenientes en las materias de su competencia, de conformidad con el reglamento. Todos los funcionarios públicos o funcionarias públicas están obligados u obligadas, bajo las sanciones que establezcan las leyes, a comparecer ante dichas Comisiones y a suministrarles las informaciones y documentos que requieran para el cumplimiento de sus funciones. Esta obligación comprende también a los y las particulares, a quienes se les respetarán los derechos y garantías que esta Constitución reconoce. **Artículo 224-** El

ejercicio de la facultad de investigación no afecta las atribuciones de los demás poderes públicos. Los jueces o juezas estarán obligados u obligadas a evacuar las pruebas para las cuales reciban comisión de la Asamblea Nacional o de sus Comisiones.)

Con respecto al Poder Electoral, este poder está conformado por el Consejo Nacional Electoral, compuesto por funcionarios designados por la Asamblea Nacional sin duración de cargo, y deberán ser removidos igualmente por la Asamblea Nacional previo pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia. La CRBV desarrolla las disposiciones correspondientes al Poder Electoral en el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo V Del Poder Electoral, artículos 292 al 298 (**Artículo 292-** El Poder Electoral se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como ente rector; y son organismos subordinados a éste, la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, con la organización y el funcionamiento que establezca la ley orgánica respectiva. **Artículo 293-** El Poder Electoral tiene por funciones: 1. Reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos que éstas susciten o contengan; 2. Formular su presupuesto, el cual tramitará directamente ante la Asamblea Nacional y administrará autónomamente; 3. Dictar directivas vinculantes en materia de financiamiento y publicidad político electorales y aplicar sanciones cuando no sean acatadas; 4. Declarar la nulidad total o parcial de las elecciones; 5. La organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de los cargos de representación popular de los poderes públicos, así como de los referendos; 6. Organizar las elecciones de sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos en los términos que señale la ley. Así mismo, podrán organizar procesos electorales de otras organizaciones de la sociedad civil a solicitud de éstas, o por orden de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia. Las corporaciones, entidades y organizaciones aquí referidas cubrirán los costos de sus procesos eleccionarios; 7. Mantener, organizar, dirigir y supervisar el Registro Civil y Electoral; 8. Organizar la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos y velar porque éstas cumplan las disposiciones sobre su régimen establecidas en la Constitución y en la ley. En especial, decidirá sobre las solicitudes de constitución, renovación y cancelación de organizaciones con fines políticos, la determinación de sus autoridades legítimas y sus denominaciones provisionales, colores y símbolos; 9. Controlar, regular e investigar los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos; 10. Las demás que determine la ley; Los órganos del Poder Electoral garantizarán la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales, así como la aplicación de la personalización del sufragio y la representación proporcional; **Artículo 294-** Los órganos del Poder Electoral se rigen por los principios de independencia orgánica, autonomía funcional y presupuestaria, despartidización de los organismos electorales, imparcialidad y participación ciudadana; descentralización de la administración electoral, transparencia y celeridad del acto de votación y escrutinios. **Artículo 295-** El Comité de Postulaciones Electorales de candidatos o candidatas a integrantes del Consejo Nacional Electoral estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley. **Artículo 296-** El Consejo Nacional Electoral estará integrado por cinco personas no vinculadas a organizaciones con fines políticos; tres de ellos o ellas serán postulados o postuladas por la sociedad civil, uno o una por las facultades de ciencias

jurídicas y políticas de las universidades nacionales y uno o una por el Poder Ciudadano. Los o las tres integrantes postulados o postuladas por la sociedad civil tendrán seis suplentes en secuencia ordinal y cada designado o designada por las universidades y el Poder Ciudadano tendrá dos suplentes, respectivamente. La Junta Nacional Electoral, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, serán presididas cada una por un o una integrante postulado o postulada por la sociedad civil. Los o las integrantes del Consejo Nacional Electoral durarán siete años en sus funciones y serán elegidos o elegidas por separado: los tres postulados o postuladas por la sociedad civil al inicio de cada período de la Asamblea Nacional, y los otros dos a la mitad del mismo. Los o las integrantes del Consejo Nacional Electoral serán designados o designadas por la Asamblea Nacional con el voto de las dos terceras partes de sus integrantes. Los o las integrantes del Consejo Nacional Electoral escogerán de su seno a su Presidente o Presidenta, de conformidad con la ley. Los o las integrantes del Consejo Nacional Electoral serán removidos o removidas por la Asamblea Nacional, previo pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia. **Artículo 297-** La jurisdicción contenciosa electoral será ejercida por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales que determine la ley. **Artículo 298-** La ley que regule los procesos electorales no podrá modificarse en forma alguna en el lapso comprendido entre el día de la elección y los seis meses inmediatamente anteriores a la misma.)

Con respecto al Poder Judicial, el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo III Del Poder Judicial y Del Sistema de Justicia de la CRBV, en sus artículos 253 al 274, regula la función y organización del Poder Judicial. Por tratarse del aspecto fundamental del presente estudio, el desarrollo del Poder Judicial y la administración de justicia Judicial, se efectuará en detalle en el Capítulo 2 del presente estudio.

Con respecto al Poder Ciudadano, innovación de la CRBV, se ejerce por el Consejo Moral Republicano integrado por La Defensoría del Pueblo, la Fiscalía General del República y la Contraloría General de la República, de acuerdo a lo dispuesto en el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo IV Del Poder Ciudadano, artículos 273 al 291 CRBV.

La Defensoría del Pueblo tiene a su cargo, la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y los Tratados Internacionales sobre derechos humanos, siendo su máxima figura el Defensor del Pueblo, elegido por el Presidente con aprobación de la Asamblea Nacional por un período de siete (7) años. (Artículos 280-283 CRBV).

La Fiscalía General de la República ejerce el control sobre el llamado Ministerio Público, organismo concebido con la finalidad de velar y garantizar el fiel y adecuado cumplimiento con la administración de justicia, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 285, CRBV: “Son atribuciones del Ministerio Público: 1. Garantizar en los procesos judiciales el respeto a los derechos y garantías constitucionales, así como a los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República; 2. Garantizar la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso; 3. Ordenar y dirigir la

investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores o las autoras y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración; 4. Ejercer en nombre del Estado la acción penal en los casos en que para intentarla o proseguirla no fuere necesaria instancia de parte, salvo las excepciones establecidas en la ley; 5. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones; 6. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley. Estas atribuciones no menoscaban el ejercicio de los derechos y acciones que corresponden a los o las particulares o a otros funcionarios o funcionarias de acuerdo con esta Constitución y la ley.” (Artículos 284 al 286 CRBV).

Por último se encuentra la Contraloría General de la República, órgano encargado del control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos, bienes públicos y bienes nacionales, por lo que goza de autonomía funcional, administrativa y organizativa. El Contralor es elegido por el Presidente de la República aprobado por la Asamblea Nacional por un periodo de siete (7) años. (Artículos 287 al 291 CRBV).

ii) Poder Estatal

Las potestades y competencias del Poder Estatal están desarrolladas en el texto constitucional en el Título IV, Capítulo III, artículos 159 al 167 de la Constitución. El artículo 159 establece que “Los Estados son entidades autónomas e iguales en lo político, con personalidad jurídica plena, y quedan obligados a mantener la independencia, soberanía e integridad nacional, y a cumplir y hacer cumplir esta Constitución y las leyes de la República.”

Por su parte, es de la competencia de los Estados de acuerdo al artículo 164 CRBV “Es de la competencia exclusiva de los estados: 1. Dictar su Constitución para organizar los poderes públicos, de conformidad con lo dispuesto en esta Constitución; 2. La organización de sus Municipios y demás entidades locales y su división político-territorial, conforme a esta Constitución y a la ley; 3. La administración de sus bienes y la inversión y administración de sus recursos, incluso de los provenientes de transferencias, subvenciones o asignaciones especiales del Poder Nacional, así como de aquellos que se les asignen como participación en los tributos nacionales; 4. La organización, recaudación, control y administración de los ramos tributarios propios, según las disposiciones de las leyes nacionales y estatales; 5. El régimen y aprovechamiento de minerales no metálicos, no reservados al Poder Nacional, las salinas y ostrales y la administración de las tierras baldías en su jurisdicción, de conformidad con la ley; 6. La organización de la policía y la determinación de las ramas de este servicio atribuidas a la competencia municipal, conforme a la legislación nacional aplicable; 7. La creación, organización, recaudación, control y administración de los ramos de papel sellado, timbres y estampillas; 8. La creación, régimen y organización de los servicios públicos estatales; 9. La ejecución, conservación, administración y aprovechamiento de las vías

terrestres estatales; 10. La conservación, administración y aprovechamiento de carreteras y autopistas nacionales, así como de puertos y aeropuertos de uso comercial, en coordinación con el Ejecutivo Nacional; 11. Todo lo que no corresponda, de conformidad con esta Constitución, a la competencia nacional o municipal.”

De igual forma el artículo 165 CRBV contiene una disposición importante con respecto a la armonización de competencias entre los distintos niveles del Poder Público “Las materias objeto de competencias concurrentes serán reguladas mediante leyes de bases dictadas por el Poder Nacional, y leyes de desarrollo aprobadas por los Estados. Esta legislación estará orientada por los principios de la interdependencia, coordinación, cooperación, corresponsabilidad y subsidiariedad. Los Estados descentralizarán y transferirán a los Municipios los servicios y competencias que gestionen y que éstos estén en capacidad de prestar, así como la administración de los respectivos recursos, dentro de las áreas de competencias concurrentes entre ambos niveles del Poder Público. Los mecanismos de transferencia estarán regulados por el ordenamiento jurídico estatal.”

Por último, los Estados disponen de capacidad legislativa mediante la figura del Consejo Legislativo de la siguiente forma “El Poder Legislativo se ejercerá en cada Estado por un Consejo Legislativo conformado por un número no mayor de quince ni menor de siete integrantes, quienes proporcionalmente representarán a la población del Estado y de los Municipios. El Consejo Legislativo tendrá las atribuciones siguientes: 1. Legislar sobre las materias de la competencia estatal; 2. Sancionar la Ley de Presupuesto del Estado; 3. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley. Los requisitos para ser integrante del Consejo Legislativo, la obligación de rendición anual de cuentas y la inmunidad en su jurisdicción territorial, se regirán por las normas que esta Constitución establece para los diputados y diputadas a la Asamblea Nacional, en cuanto les sean aplicables. Los legisladores o legisladoras estatales serán elegidos o elegidas por un período de cuatro años, pudiendo ser reelegidos o reelegidas por dos períodos consecutivos como máximo. La ley nacional regulará el régimen de la organización y el funcionamiento del Consejo Legislativo.”

Dentro de la estructura organizativa del Poder Público, el Poder Estatal parte como el nivel menos dotado de funciones, competencias e ingresos, tratando de esta forma coordinar la organización y distribución político-territorial, pero a su vez, otorgando mayor libertad de competencias, funcional y presupuestaria a los Municipios.

iii) Poder Municipal

Como se ha podido apreciar, cada ente político-territorial tiene sus propias atribuciones y competencias, originalmente atribuidas por la Constitución, y otras conferidas a través de transferencias o delegaciones hechas especialmente para regular ciertas y determinadas materias. “Los Municipios, gozan de una autonomía amplia, pero limitada de ciertas formas; son los entes de menor nivel en la distribución organizacional del Poder Público, pero

constituyen una fuerza política importante en el desarrollo de las políticas públicas y la satisfacción de los intereses colectivos de la población” (Bazó Pisani, A., 2008)

Las potestades y competencias del Poder Estatal están desarrolladas en el texto constitucional en el Título IV, Capítulo III, artículos 168 al 184 de la Constitución. El artículo 168 establece “Los Municipios constituyen la unidad política primaria de la organización nacional, gozan de personalidad jurídica y autonomía dentro de los límites de esta Constitución y de la ley. La autonomía municipal comprende: 1. La elección de sus autoridades; 2. La gestión de las materias de su competencia; 3. La creación, recaudación e inversión de sus ingresos. Las actuaciones del Municipio en el ámbito de sus competencias se cumplirán incorporando la participación ciudadana al proceso de definición y ejecución de la gestión pública y al control y evaluación de sus resultados, en forma efectiva, suficiente y oportuna, conforme a la ley. Los actos de los Municipios no podrán ser impugnados sino ante los tribunales competentes, de conformidad con esta Constitución y con la ley.”

Por su parte, el artículo 169 CRBV dispone que “La organización de los Municipios y demás entidades locales se regirá por esta Constitución, por las normas que para desarrollar los principios constitucionales establezcan las leyes orgánicas nacionales, y por las disposiciones legales que de conformidad con aquellas dicten los Estados. La legislación que se dicte para desarrollar los principios constitucionales relativos a los Municipios y demás entidades locales, establecerá diferentes regímenes para su organización, gobierno y administración, incluso en lo que respecta a la determinación de sus competencias y recursos, atendiendo a las condiciones de población, desarrollo económico, capacidad para generar ingresos fiscales propios, situación geográfica, elementos históricos y culturales y otros factores relevantes. En particular, dicha legislación establecerá las opciones para la organización del régimen de gobierno y administración local que corresponderá a los Municipios con población indígena. En todo caso, la organización municipal será democrática y responderá a la naturaleza propia del gobierno local.”

Asimismo, el artículo 175 CRBV establece que “La función legislativa del Municipio corresponde al Concejo, integrado por concejales elegidos o concejales elegidas en la forma establecida en esta Constitución, en el número y condiciones de elegibilidad que determine la ley.”

Con respecto al Poder Público Municipal, la Asamblea Nacional como ente legislador del Poder Nacional, dictó la Ley Orgánica del Poder Público Municipal (LOPPM) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 38.204 de fecha 8 de Junio de 2005*) en virtud de lo establecido en la Disposición Transitoria Cuarta, numeral 7 de la CRBV de acuerdo a lo siguiente: “CUARTA: Dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobará...7. La legislación que desarrolle los principios constitucionales sobre el régimen municipal. De conformidad con ella, los órganos legislativos de los Estados procederán a sancionar los instrumentos normativos que correspondan a la potestad organizadora que tienen asignada con respecto a los Municipios y demás entidades locales y a la división político-territorial en cada jurisdicción...”

A tal efecto, la LOPPM dispone en su artículo 1 “La presente Ley tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales, relativos al Poder Público municipal, su autonomía, organización y funcionamiento, gobierno, administración y control, para el efectivo ejercicio de la participación protagónica del pueblo en los asuntos propios de la vida local, conforme a los valores de la democracia participativa, la corresponsabilidad social, la planificación, la descentralización y la transferencia a las comunidades y grupos vecinales organizados.

Asimismo, la LOPPM establece “Artículo 2: El Municipio constituye la unidad política primaria de la organización nacional de la República, goza de personalidad jurídica y ejerce sus competencias de manera autónoma, conforme a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la ley. Sus actuaciones incorporarán la participación ciudadana de manera efectiva, suficiente y oportuna, en la definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados”; y “Artículo 3: La autonomía es la facultad que tiene el Municipio para elegir sus autoridades, gestionar las materias de su competencia, crear, recaudar e invertir sus ingresos, dictar el ordenamiento jurídico municipal, así como organizarse con la finalidad de impulsar el desarrollo social, cultural y económico sustentable de las comunidades locales, y los fines del Estado.”

Como aparte adicional a lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la Ley Orgánica del Poder Público Municipal, la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 39.140 de fecha 17 de Marzo de 2009*) establece mecanismos para la delegación y transferencia de competencias por parte del Poder Nacional a los Poderes Estatal y Municipal, de acuerdo a lo establecido en la CRBV para la descentralización funcional de competencias hacia los entes político-territoriales. Su artículo 1 establece “La presente ley tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales para promover la descentralización administrativa, delimitar competencias entre el Poder Nacional y los Estados, determinar las funciones de los Gobernadores como agentes del Ejecutivo Nacional, determinar las fuentes de ingresos de los Estados, coordinar los planes anuales de inversión de las Entidades Federales con los que realice el Ejecutivo Nacional en ellas y facilitar la transferencia de la prestación de los servicios del Poder Nacional a los Estados.”

2. Organización judicial

2.1. Base legal constitucional y regulatoria – principios

A efectos de desarrollar la base legal y regulatoria de la organización judicial en Venezuela, es necesario hacer referencia obligada a la CBRV, especialmente en su artículo 49, que establece las bases y principios fundamentales del sistema de administración de justicia “El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia: 1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga; de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y

de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y en la ley; 2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario; 3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano, o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete; 4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto; 5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza; 6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes; 7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente; 8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas.”

Asimismo, el artículo 51 CRBV, establece “Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados o sancionadas conforme a la ley, pudiendo ser destituidos o destituidas del cargo respectivo.” De igual forma el artículo 55 establece “Toda persona tiene derecho a la protección por parte del Estado, a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley, frente a situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes. La participación de los ciudadanos y ciudadanas en los programas destinados a la prevención, seguridad ciudadana y administración de emergencias será regulada por una ley especial. Los cuerpos de seguridad del Estado respetarán la dignidad y los derechos humanos de todas las personas. El uso de armas o sustancias tóxicas por parte del funcionariado policial y de seguridad estará limitado por principios de necesidad, conveniencia, oportunidad y proporcionalidad, conforme a la ley.”

Por su parte, el Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo III Del Poder Judicial y del Sistema de Justicia, artículos 253 al 272, desarrollan los principios constitucionales para la administración de justicia. El artículo 253 establece “La potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley. Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las

leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias. El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio.” Finalmente, el artículo 257 CRBV establece “El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.”

2.2. Estructura orgánica funcional

Tal y como lo dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinaria No. 5.262 de fecha 11 de Septiembre de 1998*) en su Título IV De Los Órganos del Poder Judicial, Capítulo I De La Organización de los Tribunales, artículos 60 y 61, el sistema judicial en Venezuela se encuentra conformado de la siguiente manera “Artículo 60: El Poder Judicial se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los tribunales de jurisdicción ordinaria y los tribunales de jurisdicción especial. Los tribunales pueden ser colegiados y unipersonales y se organizarán en Circuitos en cada Circunscripción Judicial”; y “Artículo 61: Son tribunales de jurisdicción ordinaria: Las Cortes de Apelaciones, los Tribunales Superiores, los Juzgados de Primera Instancia y los Juzgados de Municipio.”

i) Tribunal Supremo de Justicia:

La CRBV, en su Título V De La Organización del Poder Público Nacional, Capítulo III Del Poder Judicial y del Sistema de Justicia, artículos 262 al 272, desarrolla a nivel constitucional los parámetros generales acerca del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), sus funciones, composición y demás aspectos relevantes. A tal efecto, el artículo 262 dispone “El Tribunal Supremo de Justicia funcionará en Sala Plena y en las Salas Constitucional, Político administrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social, cuyas integraciones y competencias serán determinadas por su ley orgánica. La Sala Social comprenderá lo referente a la casación agraria, laboral y de menores.”

Asimismo, el artículo 266 dispone las atribuciones del TSJ siendo éstas “Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia: 1. Ejercer la jurisdicción constitucional conforme al Título VIII de esta Constitución; 2. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente o Presidenta de la República o quien haga sus veces y, en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa previa autorización de la Asamblea Nacional, hasta sentencia definitiva; 3. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, de los o las integrantes de la Asamblea Nacional o del propio Tribunal Supremo de Justicia, de los Ministros o Ministras, del Procurador o Procuradora

General, del Fiscal o la Fiscal General, del Contralor o Contralora General de la República, del Defensor o Defensora del Pueblo, los Gobernadores o Gobernadoras, oficiales, generales y almirantes de la Fuerza Armada Nacional y de los jefes o jefas de misiones diplomáticas de la República y, en caso afirmativo, remitir los autos al Fiscal o la Fiscal General de la República o a quien haga sus veces, si fuere el caso; y si el delito fuere común, continuará conociendo de la causa hasta la sentencia definitiva; 4. Dirimir las controversias administrativas que se susciten entre la República, algún Estado, Municipio u otro ente público, cuando la otra parte sea alguna de esas mismas entidades, a menos que se trate de controversias entre Municipios de un mismo Estado, caso en el cual la ley podrá atribuir su conocimiento a otro tribunal; 5. Declarar la nulidad total o parcial de los reglamentos y demás actos administrativos generales o individuales del Ejecutivo Nacional, cuando sea procedente; 6. Conocer de los recursos de interpretación sobre el contenido y alcance de los textos legales, en los términos contemplados en la ley; 7. Decidir los conflictos de competencia entre tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro tribunal superior o común a ellos en el orden jerárquico; 8. Conocer del recurso de casación; 9. Las demás que establezca la ley. La atribución señalada en el numeral 1 será ejercida por la Sala Constitucional; las señaladas en los numerales 2 y 3, en Sala Plena; y las contenidas en los numerales 4 y 5, en Sala Política administrativa. Las demás atribuciones serán ejercidas por las diversas Salas conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley.”

Por su parte, el artículo 267 CRBV, establece “Corresponde al Tribunal Supremo de Justicia la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial, la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas. Igualmente, le corresponde la elaboración y ejecución de su propio presupuesto y del presupuesto del Poder Judicial. La jurisdicción disciplinaria judicial estará a cargo de los tribunales disciplinarios que determine la ley. El régimen disciplinario de los magistrados o magistradas y jueces o juezas estará fundamentado en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, que dictará la Asamblea Nacional. El procedimiento disciplinario será público, oral y breve, conforme al debido proceso, en los términos y condiciones que establezca la ley. Para el ejercicio de estas atribuciones, el Tribunal Supremo en pleno creará una Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con sus oficinas regionales.”

De igual forma, el artículo 259 CRBV, establece adicionalmente como competencia del TSJ “La jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley. Los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa.”

Asimismo, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (LOTSJ) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 37.942 de fecha 20 de Mayo de 2004*)

dispone en su artículo 1 “La presente Ley tiene por objeto establecer el régimen, organización y funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal Supremo de Justicia constituye parte del Sistema de Justicia, es el máximo órgano y rector del Poder Judicial, y goza de autonomía funcional, financiera y administrativa. En su carácter de rector del Poder Judicial y su máxima representación, le corresponde la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial, incluyendo la elaboración y ejecución de su presupuesto, así como la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas, todo de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Código de Ética del Juez o Jueza Venezolanos y la presente Ley, atribuciones que ejercerá a través de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura. El Tribunal Supremo de Justicia es el más alto Tribunal de la República, contra sus decisiones, en cualquiera de sus Salas, no se oír, ni admitirá acción o recurso alguno, salvo lo previsto en el artículo 5 numerales 4 y 16 de esta Ley. El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales. Será el máximo y último intérprete de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y velará por su uniforme interpretación y aplicación. El Tribunal Supremo de Justicia no podrá establecer tasas, aranceles, comisiones, ni exigir pago alguno por sus servicios. La ciudad de Caracas es el asiento permanente del Tribunal Supremo de Justicia, sin perjuicio de que, la Sala Plena, resuelva provisionalmente, ejercer las funciones del Tribunal, en otro lugar de la República.”

Por su parte, el artículo 2 establece “El Tribunal Supremo de Justicia está compuesto y funcionará en Sala Constitucional, Político-Administrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social, así como por la Sala Plena que estará integrada por los Magistrados o Magistradas de todas las Salas señaladas. La Sala Constitucional estará integrada por siete (7) Magistrados o Magistradas, y las Salas Político Administrativa, de Casación Civil, de Casación Penal, de Casación Social y Electoral estarán integradas por cinco (5) Magistrados o Magistradas, cada una de ellas. La Sala Plena podrá crear e instalar Salas Especiales para una de las Salas que componen el Tribunal, cuando la Sala respectiva lo solicite, y cuando se acumulen por materia cien (100) causas para ser decididas. Las Salas Especiales que se crearen funcionarán hasta que la última de las causas sea decidida. Estarán conformadas por un Magistrado o Magistrada de la Sala respectiva y por dos (2) Magistrados o Magistradas Accidentales, que serán designados por la Sala Plena, con el voto conforme de sus dos terceras (2/3) partes. Los Magistrados o Magistradas Accidentales deberán reunir los mismos requisitos que se exigen para los titulares. El quórum requerido para deliberar en Sala Plena y en cada una de las otras Salas, es por mayoría simple de los Magistrados o Magistradas que respectivamente la forman. Para que sean válidas las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena o en cualquiera de sus Salas, se requiere el voto favorable de la mayoría simple de sus miembros.”

El virtud de lo establecido en el artículo 2 con relación a la Sala Plena del TSJ, el artículo 3 en su primera parte establece “La Sala Plena es el órgano directivo del Tribunal Supremo de Justicia y tendrá una Junta Directiva, integrada por un Presidente o Presidenta, un Primer Vicepresidente o Primera Vicepresidenta, un Segundo Vicepresidente o Segunda Vicepresidenta y tres Directores o Directoras. En ningún caso los integrantes de la Junta

Directiva podrán ser miembros de una misma Sala. Cada miembro de la Junta Directiva presidirá la respectiva Sala. La Sala Plena tendrá un Secretario y un Alguacil.”

Con respecto a las competencias del TSJ, el artículo 5 establece “Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República: 1. Declarar, en Sala Plena, si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente o Presidenta de la República o quien haga sus veces; y en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa, previa autorización de la Asamblea Nacional, hasta sentencia definitiva; 2. Declarar, en Sala Plena, si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, de los o las integrantes de la Asamblea Nacional o del propio Tribunal Supremo de Justicia, de los Ministros o Ministras, del Procurador o Procuradora General de la República, del Fiscal o la Fiscal General de la República, del Contralor o Contralora General de la República, del Defensor o Defensora del Pueblo, de los Gobernadores o Gobernadoras, Oficiales, Generales y Almirantes de la Fuerza Armada Nacional, en funciones de comando, y de los Jefes o Jefas de Misiones Diplomáticas de la República y, en caso afirmativo, remitir los autos al Fiscal o a la Fiscal General de la República o a quien haga sus veces, si fuere el caso; y si el delito fuere común, continuará conociendo de la causa hasta la sentencia definitiva; 3. Resolver los conflictos de cualquier naturaleza que puedan suscitarse entre las Salas que lo integran o entre los funcionarios del propio Tribunal, con motivo de sus funciones; 4. Revisar las sentencias dictadas por una de las Salas, cuando se denuncie fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o que haya sido dictada como consecuencia de un error inexcusable, dolo, cohecho o prevaricación; asimismo podrá avocarse al conocimiento de una causa determinada, cuando se presuma fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, aun cuando por razón de la materia y en virtud de la ley, la competencia le esté atribuida a otra Sala; 5. Conocer de las apelaciones contra las sentencias de amparo constitucional y de la acción autónoma de amparo, contra las sentencias que dicten los tribunales superiores como tribunales de primera instancia, que decidan sobre la acción de reclamo para garantizar el derecho humano a réplica y rectificación o para proteger el derecho al honor, a la vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación de las personas afectadas directamente por la difusión de mensajes e informaciones falsas, inexactas o agraviantes a través de los prestadores de servicios de radio y televisión. En todo caso el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, tiene la potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida; 6. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad. La sentencia que declare la nulidad total o parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, determinando expresamente sus efectos en el tiempo; 7. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados, Municipios y del Distrito Capital, dictados en

ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ella, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad. La sentencia que declare la nulidad total o parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y en la Gaceta Oficial Estatal o Municipal que corresponda, determinando expresamente sus efectos en el tiempo; 8. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad. La sentencia que declare la nulidad total o parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela; 9. Declarar la nulidad total o parcial de los actos dictados por cualquier órgano en ejercicio del Poder Público, en ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando colidan con ésta y que no sean reputables como actos de rango legal; 10. Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de los Tratados Internacionales suscritos por la República antes de su ratificación; 11. Revisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República; 12. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos generales esenciales para su corrección, sin que ello implique usurpación de funciones de otro órgano del Poder Público, o extralimitación de atribuciones; 13. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones de cualquiera de los órganos que ejerzan el Poder Público de rango nacional, respecto a obligaciones o deberes establecidos directamente por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; 14. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer; 15. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualquiera de los órganos del Poder Público; 16. Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y control difuso de la constitucionalidad de leyes o normas jurídicas, dictadas por los demás tribunales de la República; 17. Conocer, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes dictadas por la Asamblea Nacional, y de los Decretos con Fuerza de Ley que dicte el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante Ley Habilitante; 18. Conocer en primera y última instancia las acciones de amparo constitucional interpuestas contra los altos funcionarios públicos nacionales; 19. Conocer de las apelaciones de las sentencias dictadas por los Tribunales Contencioso Administrativos, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal, con ocasión a la interposición de acciones autónomas de amparo constitucional; 20. Conocer las acciones autónomas de amparo constitucional contra las sentencias en última instancia dictadas por los Tribunales Contencioso Administrativos, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal; 21. Conocer de la solicitud de pronunciamiento, efectuada por el Presidente de la República, sobre la inconstitucionalidad de las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 214 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; 22. Efectuar, en Sala Constitucional, examen abstracto y general sobre la constitucionalidad de una norma previamente desaplicada mediante control difuso de la

constitucionalidad por una Sala del Tribunal Supremo de Justicia, absteniéndose de conocer sobre el mérito y fundamento de la sentencia pasada con fuerza de cosa juzgada; 23. Conocer de las controversias que pudieren suscitarse con motivo de la interpretación y ejecución de los Tratados, Convenios o Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por la República. La sentencia dictada deberá ajustarse a los principios de justicia internacionalmente reconocidos y será de obligatorio cumplimiento por parte del Estado Venezolano; 24. Conocer de las demandas que se propongan contra la República, los Estados, los Municipios, o algún Instituto Autónomo, ente público o empresa, en la cual la República ejerza un control decisivo y permanente, en cuanto a su dirección o administración se refiere, si su cuantía excede de setenta mil una unidades tributarias (70.001 U.T.); 25. Conocer de las cuestiones de cualquier naturaleza que se susciten con motivo de la interpretación, cumplimiento, caducidad, nulidad, validez o resolución de los contratos administrativos en los cuales sea parte la República, los estados o los municipios, si su cuantía excede de setenta mil una unidades tributarias (70.001 U.T.); 26. Conocer de la abstención o negativa del Presidente o Presidenta de la República, del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva de la República y de los Ministros o Ministras del Ejecutivo Nacional, así como de las máximas autoridades de los demás organismos de rango constitucional con autonomía funcional, financiera y administrativa y del Alcalde del Distrito Capital, a cumplir específicos y concretos actos a que estén obligados por las Leyes; 27. Conocer de las reclamaciones contra las vías de hecho imputadas a los órganos del Ejecutivo Nacional y demás altas autoridades de rango nacional que ejerzan el Poder Público; 28. Conocer, en alzada de las decisiones de los Tribunales Contencioso Administrativos, cuando su conocimiento no estuviera atribuido a otro tribunal, y de los recursos, cuando se demande la nulidad de un acto administrativo de efectos particulares y al mismo tiempo el acto general que le sirva de fundamento; 29. Conocer de las causas que se sigan contra los representantes diplomáticos acreditados en la República, en los casos permitidos por el Derecho Internacional; 30. Declarar la nulidad total o parcial de los reglamentos y demás actos administrativos generales o individuales del Poder Ejecutivo Nacional, por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad; 31. Declarar la nulidad, cuando sea procedente por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad, de los actos administrativos generales o individuales de los órganos que ejerzan el Poder Público de rango Nacional; 32. Dirimir las controversias administrativas que se susciten cuando una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la contraparte sea alguna de esas mismas entidades, por el ejercicio de una competencia directa e inmediata, en ejecución de la ley; 33. Conocer en apelación de los juicios de expropiación; 34. Dirimir las controversias que se susciten entre autoridades políticas o administrativas de una misma o diferentes jurisdicciones con motivo de sus funciones, cuando la ley no atribuya competencia para ello a otra autoridad; 35. Conocer de las causas de presa; 36. Conocer de las causas por hechos ocurridos en alta mar, en el espacio aéreo internacional o en puertos o territorios extranjeros, que puedan ser promovidos en la República, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal; 37. Conocer y decidir, en segunda instancia, las apelaciones y demás acciones o recursos contra las sentencias, dictadas por los Tribunales Contencioso Administrativos, cuando su conocimiento no estuviere atribuido a otro tribunal, que decidan sobre las acciones de reclamos por la prestación de servicios públicos nacionales; 38. Declarar si hay o no lugar para solicitar o conceder la extradición en

los casos previstos por los Tratados o Convenios Internacionales o autorizados por la Ley; 39. Conocer de los recursos de casación y de cualesquiera otros cuyo conocimiento le atribuyan las leyes en materia penal; 40. Conocer de las solicitudes de radicación de juicio y de conmutación de las penas; 41. Conocer del recurso de casación en los juicios civiles, mercantiles y marítimos; 42. Declarar la fuerza ejecutoria de las sentencias de autoridades jurisdiccionales extranjeras, de acuerdo con lo dispuesto en los Tratados Internacionales o en la ley; 43. Conocer del recurso de casación en los juicios del trabajo, familia, menores, ambiente y agrario; 44. Conocer en alzada de los recursos contencioso administrativos de nulidad en materia ambiental y agraria; 45. Conocer los recursos que se ejerzan contra actos, actuaciones y omisiones relacionados con la constitución, denominación, funcionamiento y cancelación de las organizaciones políticas con la designación de miembros de organismos electorales, con el Registro Electoral Permanente, con la postulación y elección de candidatos a la Presidencia de la República y a la Asamblea Nacional; 46. Conocer de aquellos fallos emanados de los tribunales con competencia en materia electoral, que aun cuando no fueren recurribles en casación, violenten o amenacen con violentar las normas de orden público o cuando la sentencia recurrida sea contraria a la reiterada doctrina jurisprudencial de la Sala Electoral; 47. Conocer de cualquier controversia o asunto litigioso que le atribuyan las leyes, o que le corresponda conforme a éstas en su condición de más alto Tribunal de la República; 48. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto cuando lo estime conveniente; 49. Conocer de los recursos de hecho que le sean presentados; 50. Conocer de los juicios en que se ventilen varias acciones conexas, siempre que al tribunal esté atribuido el conocimiento de alguna de ellas; 51. Decidir los conflictos de competencia entre tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro tribunal superior y común a ellos en el orden jerárquico, remitiéndolo a la Sala que sea afín con la materia y naturaleza del asunto debatido; 52. Conocer del recurso de interpretación y resolver las consultas que se le formulen acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, en los casos previstos en la ley, siempre que dicho conocimiento no signifique una sustitución del mecanismo, medio o recurso previsto en la ley para dirimir la situación si la hubiere. El Tribunal conocerá en Sala Plena los asuntos a que se refiere este artículo en sus numerales 1 al 2. En Sala Constitucional los asuntos previstos en los numerales 3 al 23. En Sala Político Administrativa los asuntos previstos en los numerales 24 al 37. En Sala de Casación Penal los asuntos previstos en los numerales 38 al 40. En Sala de Casación Civil el asunto previsto en los numerales 41 al 42. En Sala de Casación Social los asuntos previstos en los numerales 43 y 44. En Sala Electoral los asuntos previstos en los numerales 45 y 46. En los casos previstos en los numerales 47 al 52 su conocimiento corresponderá a la Sala afín con la materia debatida. De conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, la cual no podrá conocerlo incidentalmente en otras causas, sino únicamente cuando medie un recurso popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las disposiciones expresamente denunciadas por éste, por tratarse de un asunto de orden público. Los efectos de dicha sentencia serán de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del Estado o Municipio según corresponda.

De conformidad con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, todo tribunal de la República podrá ejercer el control difuso de la constitucionalidad únicamente para el caso concreto, en cuyo supuesto dicha sentencia estará expuesta a los recursos o acciones ordinarias o extraordinarias a que haya lugar; quedando a salvo en todo caso, que la Sala Constitucional haga uso, de oficio o a instancia de parte, de la competencia prevista en el numeral 16 de este artículo y se avoque a la causa para revisarla cuando ésta se encuentre definitivamente firme. De conformidad con el numeral 22 de este artículo, cuando cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia haga uso del control difuso de la constitucionalidad, únicamente para un caso concreto, deberá informar a la Sala Constitucional sobre los fundamentos y alcances de la desaplicación adoptada para que ésta proceda a efectuar un examen abstracto sobre la constitucionalidad de la norma en cuestión, absteniéndose de revisar el mérito y alcance de la sentencia dictada por la otra Sala, la cual seguirá conservando fuerza de cosa juzgada. En caso que el examen abstracto de la norma comporte la declaratoria total o parcial de su nulidad por inconstitucional, la sentencia de la Sala Constitucional deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y en la Gaceta Oficial del Estado o Municipio, de ser el caso.”

Como se puede apreciar, las competencias del TSJ son extensas y el legislador las ha establecido de forma enunciativa a fin de dejar ningún lugar a la interpretación acerca de las competencias del TSJ como máximo organismo del Poder Judicial en Venezuela.

Igualmente, y en virtud de lo establecido en el artículo 266 CRBV, artículo 6 LOTSJ dispone “El Tribunal Supremo de Justicia tiene las siguientes atribuciones: 1. Recibir, en Sala Plena, el juramento del Presidente o Presidenta de la República, en el caso previsto en el artículo 231 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; 2. Iniciar proyectos de ley relativos a la organización y procedimientos judiciales y designar a aquéllos de sus miembros que deban representarla en las sesiones en que ellos se discutan; 3. Recomendar a los otros Poderes Públicos reformas en la legislación sobre materias en las que no tenga iniciativa legislativa; 4. Elaborar y ejecutar su propio presupuesto y el del Poder Judicial; 5. Elegir su Junta Directiva y la de cada Sala; 6. Nombrar y juramentar los jueces o juezas de la República; 7. Nombrar a los funcionarios o funcionarias, empleados o empleadas del Poder Judicial, cuya designación le atribuya la ley y recibir el juramento de aquéllos que deban prestarlo ante él; 8. Decidir la creación de los Juzgados de Sustanciación previstos en esta Ley, y atribuirle la sustanciación de los asuntos de su competencia que lo requieran; 9. Calificar sus miembros, y concederles licencias por más de siete (7) días, recibir sus renuncias y remitirlas a la Asamblea Nacional; 10. Dictar las normas concernientes a los derechos y obligaciones de los empleados o empleadas a su servicio, y organizar el sistema de administración de dicho personal; 11. Ordenar las publicaciones que juzgare conveniente en materia de su competencia; 12. Dictar su reglamento interno; 13. Conceder los permisos a que se refiere la Ley sobre el Derecho de Autor para la publicación de sus sentencias, previa su confrontación con los originales a costa de los interesados; 14. Nombrar y remover a los secretarios o secretarias, alguaciles y los demás funcionarios o funcionarias y empleados o empleadas de su dependencia, o delegar en su Presidente o Presidenta el nombramiento y remoción de estos últimos; 15. Recibir el juramento que deben prestar los funcionarios o funcionarias y empleados o empleadas del Tribunal Supremo de Justicia o

comisionar a su Presidente o Presidenta para hacerlo, si se tratare de estos últimos; 16. Autorizar a los defensores públicos o defensoras públicas y sus suplentes ante el Tribunal Supremo de Justicia; 17. Conceder licencia a Magistrados o Magistradas, funcionarios o funcionarias y demás empleados o empleadas, por más de siete (7) días si hubiere motivos plenamente justificados y prorrogarlos hasta por tres meses, en casos de enfermedad; 18. Ordenar la convocatoria de los suplentes y conjuces o conjucezas respectivos, en caso de falta temporal o accidental; 19. Ordenar la convocatoria de los suplentes y conjuces o conjucezas respectivos, en caso de falta absoluta, hasta que la Asamblea Nacional designe al nuevo Magistrado o Magistrada que cubra dicha falta; 20. Designar a quienes deban suplir temporalmente a los secretarios o secretarias y alguaciles, en caso de falta absoluta, sin perjuicio de lo dispuesto en la presente Ley; 21. Mantener la disciplina interna e imponer las sanciones correspondientes por las faltas en que puedan incurrir funcionarios o funcionarias o particulares de conformidad con la Ley; 22. Recibir la cuenta de los asuntos que se someten a su consideración y darles el destino correspondiente; 23. Designar, por las dos terceras (2/3) partes de los miembros de la Sala Político-Administrativa, a los jueces o juezas de la jurisdicción Contencioso Administrativo y tribunales regionales. La Sala Plena ejercerá con exclusividad las atribuciones a que se refiere este artículo en sus numerales 1 al 13. Las señaladas en los demás numerales también serán ejercidas en las demás Salas, dentro de los ámbitos de su competencia, conforme a las disposiciones de esta Ley y el Reglamento Interno del Tribunal Supremo de Justicia.”

De los artículos antes transcritos, se puede apreciar que el TSJ goza no sólo de poderes judiciales para el conocimiento de las causas establecidas por la Constitución y la Ley especial, sino que goza igualmente, de autonomía y potestades amplias para la regulación, coordinación y desarrollo del poder judicial en Venezuela, en su carácter de el más alto tribunal de la República.

ii) Corte de Apelaciones

La LOPJ establece en su Título IV De Los Órganos del Poder Judicial, Capítulo II De Las Cortes de Apelaciones y Tribunales Superiores, artículos 62 y 63, la forma en la cual están conformadas dichas cortes y sus funciones de acuerdo a la materia correspondiente. Así pues, el artículo 62 dispone “Cada Corte de Apelaciones estará constituida por tres jueces profesionales. Por razones de servicio el Consejo de la Judicatura podrá crear, en una Circunscripción Judicial, una Corte de Apelaciones constituida por varias Salas de tres miembros cada una. Los jueces que integran la Corte de Apelaciones elegirán de su seno un Presidente, que durará un año en el ejercicio del cargo y podrá ser reelegido.”

De igual forma, el artículo 63 dispone los deberes y atribuciones de las Cortes de Apelaciones “Son deberes y atribuciones de las Cortes de Apelaciones, por razón de sus respectivas materias y en el territorio de sus respectivas jurisdicciones: 1º GENERALES: a) Dirigir las cuestiones de competencia que se susciten entre los funcionarios judiciales, y los conflictos entre éstos y los del orden administrativo, político o militar; b) Recibir el juramento de los funcionarios que deban prestarlo ante ella, de acuerdo con la ley; c) Dictar su

Reglamento Interno y de Policía y el de los demás tribunales de la Circunscripción. Cuando haya varios juzgados superiores, se acordarán para dictarlo; d) Formar la estadística de las causas que cursen ante ellas y ante los demás tribunales, de conformidad con las leyes, reglamentos e instrucciones. 2º EN MATERIA CIVIL: a) Conocer en apelación de las causas e incidencias decididas por los tribunales de primera instancias en lo civil, y de los recursos de hecho; b) Conocer de las solicitudes sobre legitimación de hijos, en conformidad con el Código Civil; c) Ejercer las funciones que en materia civil les señalen las leyes. 3º EN MATERIA MERCANTIL: a) Conocer en apelación de las causas e incidencias decididas por los tribunales de primera instancia en lo mercantil, y de los recursos de hecho; b) Ejercer las atribuciones que les señalen el Código de Comercio y las leyes; 4º EN MATERIA PENAL: a) Conocer en apelación de las causas e incidencias decididas por los tribunales de primera instancia en lo penal; b) Ejercer las atribuciones que les confieren el Código Penal, el Código Orgánico Procesal Penal y las demás leyes nacionales.”

iii) Tribunales Superiores

La LOPJ establece en su Título IV De Los Órganos del Poder Judicial, Capítulo II De Las Cortes de Apelaciones y Tribunales Superiores, artículos 65 y 66, la forma en la cual están conformadas dichas cortes y sus funciones de acuerdo a la materia correspondiente. De esta forma, el artículo 65 dispone “Los juzgados superiores estarán constituidos por un juez, un secretario y un alguacil”.

Por su parte, el artículo 66 establece Son deberes y atribuciones de los tribunales superiores, por razón de sus respectivas materias y en el territorio de sus respectivas jurisdicciones: A. GENERALES: 1º Dictar Acuerdos; 2º Exigir de los jueces de primera instancia cada seis meses una lista de las causas pendientes, y promover la más pronta y eficaz administración de justicia. A tales efectos deberán hacer las reconveniones que fueren necesarias a los jueces inferiores e imponer las multas disciplinarias a que hubiere lugar; 3º Conocer en primera instancia de las causas de responsabilidad que por mal desempeño de sus funciones se siga a los jueces de primera instancia; 4º Dirimir las cuestiones de competencia que se susciten entre los funcionarios judiciales, y los conflictos entre éstos y los del orden administrativo, político o militar; 5º Conocer en alzada de las resoluciones que dictare el presidente del tribunal superior en su carácter de juez de sustanciación; 6º Conocer de las quejas por omisión, retardo o denegación de justicia en los juzgados de la Circunscripción, conforme a la ley; 7º Recibir el juramento de los funcionarios que deban prestarlo ante ella, de acuerdo con la ley; 8º Dictar su Reglamento Interno y de Policía y el de los demás tribunales de la Circunscripción. Cuando haya varios juzgados superiores, se acordarán para dictarlo; 9º Conocer de los asuntos a que se refiere el Artículo 10 de la Ley de Patronato Eclesiástico; 10. Practicar el examen que debe rendir el Registrador Principal sobre las materias relativas al Registro Público; 11. Formar en la primera quincena del mes de enero de cada año la matrícula de abogados residentes en su jurisdicción y remitir una copia a la Corte Suprema de Justicia. En la misma oportunidad le remitirán la lista de los abogados que hubieren fallecido en su jurisdicción en los años anteriores; 12. Formar la estadística de las causas que cursen ante ellas y ante los demás

tribunales, de conformidad con las leyes, reglamentos o instrucciones; 13. Enviar a la Corte Suprema de Justicia en el mes de enero de cada año, un resumen de la doctrina en que hubieren fundado sus decisiones en el año anterior y de las decisiones de los tribunales de primera instancia; 14. Las atribuciones otorgadas por leyes especiales a las extinguidas Cortes Supremas; 15. Las demás que les señalen las leyes. B. EN MATERIA CIVIL: 1º Conocer en apelación de las causas e incidencias decididas por los tribunales de primera instancia en lo civil, así como también en los casos de consulta ordenados por la ley y de los recursos de hecho; 2º Conocer de las solicitudes sobre legitimación de hijos, en conformidad con el Código Civil; 3º Ejercer las funciones que en materia civil les confieran las leyes nacionales. C. EN MATERIA MERCANTIL: 1º Conocer en apelación de las causas e incidencias decididas por los tribunales de primera instancia en lo mercantil, y de los recursos de hecho; 2º Ejercer las atribuciones que les confieren el Código de Comercio y las demás leyes nacionales.”

iv) Juzgados de Primera Instancia

La LOPJ establece en su Título IV De Los Órganos del Poder Judicial, Capítulo II De Las Cortes de Apelaciones y Tribunales Superiores, artículos 67 al 69, la forma en la cual están conformadas dichas cortes, ya sea en materia penal o civil, y sus funciones de acuerdo a la materia correspondiente. De esta forma, el artículo 67 dispone “Los jueces de primera instancia penal actuarán como jueces unipersonales, como presidentes de los tribunales mixtos y como presidentes de los tribunales de jurados en la forma y con la competencia establecida en la ley procesal penal y demás leyes.”

Por su parte, el artículo 68 establece “Los jueces de primera instancia civil actuarán como jueces unipersonales en la forma y con la competencia establecida en el Código de Procedimiento Civil y en las demás leyes; o como presidentes de los tribunales integrados con participación ciudadana que se establecieren.”

De igual forma, el artículo 69 dispone “Son deberes y atribuciones de los jueces de primera instancia, por razón de sus respectivas materias y en el territorio de sus respectivas jurisdicciones: A. GENERALES: 1º Presidir el tribunal en los casos de constituirse tribunales mixtos o de jurados; 2º Enviar a la Corte de Apelaciones correspondiente, en el mes de enero de cada año, un resumen de sus decisiones en el año anterior. B. EN MATERIA CIVIL: 1º Conocer en la primera instancia de todas las causas civiles que les atribuya el Código de Procedimiento Civil; 2º Conocer de los juicios en que la República sea parte, cuyo conocimiento no esté atribuido a la Corte Suprema de Justicia; 3º Conocer de los procesos fiscales relativos a impuestos nacionales, cuyo conocimiento no esté atribuido por la ley a otro tribunal; 4º Conocer en segunda y última instancia de las causas e incidencias decididas en primera instancia por los juzgados de Municipio, así como también de los recursos de hecho. C. EN MATERIA MERCANTIL: 1º Conocer de las causas mercantiles que les atribuya el Código de Comercio; 2º Conocer en segunda y última instancia de las causas e incidencias decididas en primera instancia por los Juzgados de Municipio en materia mercantil, así como también de los recursos de hecho; 3º Transmitir a los juzgados

superiores las quejas que reciba contra los funcionarios inferiores por omisión, retardo o denegación de justicia o por falta de cumplimiento de sus deberes, cuando actúen en materia mercantil, a fin de que se siga el procedimiento legal y haga efectivas las responsabilidades del caso. D. EN MATERIA PENAL: 1º Conocer en primera instancia de las causas en materia penal cuyo conocimiento no esté atribuido al tribunal; 2º Conocer de todas las causas o negocios de naturaleza penal, que se les atribuyan.”

v) Juzgados de Municipio

La LOPJ establece en su Título IV De Los Órganos del Poder Judicial, Capítulo II De Las Cortes de Apelaciones y Tribunales Superiores, artículo 70, la forma en la cual están conformadas dichas cortes y sus funciones. De esta forma, el artículo 70 dispone “Los jueces de municipio actuarán como jueces unipersonales. Los juzgados de municipio serán ordinarios y especializados en ejecución de medidas. Los juzgados ordinarios tienen competencia para: 1º Conocer en primera instancia de las causas civiles y mercantiles cuyo interés, calculado según las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, no exceda de cinco millones de bolívares; 2º Ejercer las atribuciones que les confiere la Ley de Registro Público; 3º Conocer en primera instancia de los juicios de quiebra de menor cuantía; 4º Conocer de los juicios de deslinde, de acuerdo con el Código de Procedimiento Civil; 5º Recibir manifestaciones de esponsales y presenciar la celebración de matrimonios; 6º Proveer lo conducente en los interdictos prohibitivos, de acuerdo con el Código de Procedimiento Civil; 7º Las demás que les señalen las leyes. Los juzgados especializados en ejecución de medidas tienen competencia para cumplir las comisiones que le sean dadas por los tribunales de la República, de acuerdo con la ley.”

vi) Tribunales Penales

Con respecto a la materia penal, se hace importante efectuar las siguientes apreciaciones con respecto a la organización de los Tribunales Penales, ya que en el 2006, se publicó la reforma parcial al Código Orgánico Procesal Penal (COPP) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 38.536 de fecha 4 de Octubre de 2006*), una novedosa legislación en materia procesal penal, que incluye diversas disposiciones fundamentales para el desarrollo del presente estudio, con respecto a su estructura funcional. En su artículo 54 COPP dispone “La jurisdicción penal es ordinaria o especial.” Por su parte el artículo 55 COPP establece “Corresponde a los tribunales ordinarios el ejercicio de la jurisdicción para la decisión de los asuntos sometidos a su conocimiento, conforme a lo establecido en este Código y leyes especiales, y de los asuntos penales cuyo conocimiento corresponda a los tribunales venezolanos según el Código Penal, los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República. La falta de jurisdicción de los tribunales venezolanos será declarada, a instancia de parte, por el tribunal que corresponda, según el estado del proceso. La decisión será recurrible para ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político-Administrativa.” Por último, el artículo 56 dispone “La distribución de las respectivas funciones entre los distintos órganos del mismo tribunal y

entre los jueces y funcionarios que lo integren, se establecerá, conforme a lo dispuesto en este Código, la ley y los reglamentos internos. Los reglamentos internos de carácter general deberán dictarse en la primera sesión de cada año judicial y no podrán ser modificados hasta su finalización. Lo no previsto en este Código, relativo a la integración de los tribunales y sus órganos y las condiciones de capacidad de los jueces, será regulado por la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Carrera Judicial.”

Adicionalmente, el artículo 530 COPP establece “Cada circuito judicial penal estará formado por una corte de apelaciones, integrada, al menos por una sala de tres jueces profesionales, y un tribunal de primera instancia integrado por jueces profesionales que ejercerán las funciones de control, de juicio y de ejecución de sentencias en la forma rotativa que se establezca. La Dirección Ejecutiva de la Magistratura velará para que en cada circuito judicial, exista un sistema de turnos de manera que al menos un Juez de control, se encuentre en disponibilidad inmediata, para el caso de ser requerido a los fines de atender asuntos de extrema necesidad y urgencia, que no puedan esperar el horario normal.”

Por último, el COPP dispone mecanismos específicos para la determinación de la competencia de sus tribunales de acuerdo a i) Territorio (artículos 57 al 63); ii) Materia (artículos 64 al 69); y iii) Conexión (artículos 70 al 76).

2.3. Estructura orgánica territorial

Con relación a la organización territorial de los órganos de administración de justicia, la CRBV establece los principios básicos para el desarrollo de tal materia. Es así que el artículo 268 CRBV dispone “La ley establecerá la autonomía y organización, funcionamiento, disciplina e idoneidad del servicio de defensa pública, con el objeto de asegurar la eficacia del servicio y de garantizar los beneficios de la carrera del defensor o defensora.”

De igual forma, el artículo 269 CRBV establece “La ley regulará la organización de circuitos judiciales, así como la creación y competencias de tribunales y cortes regionales a fin de promover la descentralización administrativa y jurisdiccional del Poder Judicial.” Como se puede ver la Constitución establece los parámetros generales para el desarrollo de la materia, dejando así en manos del legislador extender tales principios mediante una legislación de carácter especial para regular la actividad de administración de justicia en base al principio de territorialidad establecido en la misma Constitución y analizado en este estudio.

Las circunscripciones judiciales a fin de determinar los circuitos judiciales, están establecidos en virtud de la división político-territorial de Venezuela, es decir, Veinticuatro (24) circunscripciones judiciales correspondientes a Veintitrés (23) Estados que conforman el territorio nacional más el Distrito Capital, antes llamado Distrito Federal, compuesto a su vez por los Cinco (5) Municipios que conforman la ciudad de Caracas, capital de Venezuela.

Tal y como se aprecia en el artículo 60 LOPJ antes transcrito, los tribunales pueden ser colegiados y unipersonales y se organizarán en Circuitos en cada Circunscripción Judicial.

En materia procesal penal, el COPP establece igualmente la forma para la organización territorial de sus órganos de administración de justicia, y su artículo 105 dispone “Los tribunales penales se organizarán, en cada circunscripción judicial, en dos instancias: una primera instancia, integrada por tribunales unipersonales y mixtos; y otra de apelaciones, integrada por tribunales colegiados de jueces profesionales. Su organización, composición y funcionamiento se regirán por las disposiciones establecidas en este Código y en las leyes orgánicas.”

2.4. Recursos humanos - carrera judicial

En relación a la materia de recursos humanos dentro de la organización del sistema judicial en Venezuela, la Ley de Carrera Judicial (LCJ) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinaria No. 5.262 de fecha 11 de Septiembre de 1998*) es la norma principal que desarrolla los aspectos fundamentales relacionados a los funcionarios dentro del Poder Judicial. En su artículo 3 LCJ dispone “Los jueces gozarán de estabilidad en el desempeño de sus cargos. En consecuencia, sólo podrán ser removidos o suspendidos en el ejercicio de sus funciones en los casos y mediante el procedimiento que determina esta Ley. Los jueces están obligados a procurar un rendimiento satisfactorio en el ejercicio de sus funciones, de manera que contribuyan a una pronta y eficaz administración de Justicia.” Asimismo el artículo 4 establece “Gozarán de los beneficios de la Carrera Judicial los jueces de la jurisdicción ordinaria y de la especial. Igualmente gozarán de los beneficios de la Carrera Judicial...quedan exceptuados de la aplicación de esta Ley los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y los Jueces de la Jurisdicción Militar.”

Con respecto a la jerarquía dentro del Poder Judicial, la LCJ dispone un sistema de escalafón para la determinación de los salarios, ascensos y posiciones que pueden ostentar dentro del Poder Judicial. De esta forma se disponen Tres (3) categorías: Categoría “A”, los jueces de las Cortes de Apelaciones o Juzgados Superiores; Categoría “B”, los jueces de los Tribunales de Primera Instancia; y Categoría “C”, los jueces de Municipio (artículos 7, 8 y 9 LCJ).

Para el ingreso al Poder Judicial, los aspirantes deberán cumplir con los requisitos establecidos en la LCJ artículos 10 al 16 (**Artículo 10.** *Para ingresar a la Carrera Judicial se requiere aprobar un concurso de oposición con la mayor calificación y ser declarado apto en una evaluación neuropsiquiátrica. Para participar en dicho concurso se requiere ser venezolano, abogado, de conducta intachable, mayor de veinticinco años de edad, y estar en el libre ejercicio de los derechos civiles y políticos; y haber ejercido la profesión de abogado durante tres años comprobados como mínimo, o haber aprobado curso de postgrado en materia jurídica. El ingreso a la Carrera Judicial se hará por la categoría “C” prevista en el escalafón judicial. También podrán ingresar a la Carrera Judicial y admitidos a concurso en las categorías “A” y “B” aquellos aspirantes, mayores de treinta años, que se*

hubieren distinguido en su especialidad, sean autores de trabajos jurídicos valiosos o profesores universitarios de reconocida competencia, o sean abogados con diez años de ejercicio comprobado; o defensores públicos o fiscales del Ministerio Público con no menos de seis años de servicio. **Artículo 11.** No podrán ser designados Jueces: los militares en servicio activo; los ministros de algún culto; los dirigentes o militantes activos de partidos políticos; los que tengan antecedentes penales o hayan sido sujetos de condenas por Tribunales o por organismos disciplinarios profesionales que comprometan su intachable conducta; los que tengan algún comportamiento que comprometa la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público. **Artículo 12.** A falta de abogados aspirantes para ingresar a la Carrera Judicial en la Categoría “C”, podrán ser designadas personas idóneas para servir aquellos cargos, mientras se presenten abogados que reúnan los requisitos exigidos por esta Ley. **Artículo 13.** El cargo de Juez es incompatible con el ejercicio de cualquier otro cargo público remunerado y con el ejercicio de la abogacía, ni siquiera a título de consultas. Se exceptúan de esta disposición los cargos docentes y los de miembros de comisiones codificadoras o revisoras de leyes, ordenanzas y reglamentos que, según las disposiciones que la rijan, no constituyan cargos públicos remunerados y no interfieran en el ejercicio normal de sus actividades a juicio del Consejo de la Judicatura. **Artículo 14.** No podrán ser simultáneamente Jueces en una misma Circunscripción Judicial, quienes sean entre sí parientes en línea recta o cónyuges, ni los colaterales que se hallen dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ambos inclusive. Tampoco podrán serlo en las mismas circunstancias quienes estén unidos por lazos de adopción. **Artículo 15.** No podrán ser Secretario ni Alguacil de un mismo Tribunal quienes estuvieran ligados por parentesco, en los mismos grados expresados en el artículo anterior, o por adopción con el Juez o con alguno de los Jueces que lo constituyan. **Artículo 16.** Si al hacerse el nombramiento de los Jueces se ignorase la existencia del motivo de incompatibilidad, deberá ser reemplazado el último nombrado. Si ambos nombramientos fuesen de la misma fecha se reemplazará el funcionario de menor edad. Si la incompatibilidad se produjere después del nombramiento, el funcionario judicial que la originó no entrará en el ejercicio de sus funciones o cesará en éstas, según sea el caso); la provisión de los cargos la efectuará el Consejo de la Judicatura de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 17 al 19 LCJ. **(Artículo 17.** La provisión de los cargos de jueces la hará el Consejo de la Judicatura de conformidad con el artículo 10 entre los aspirantes que reúnan las condiciones de aptitud exigidas en esta Ley. **Artículo 18.** El Consejo de la Judicatura designará juez titular del tribunal al concursante que haya obtenido la calificación mayor en el concurso de oposición, dentro de la escala de puntuación comprendida entre un mínimo de las tres cuartas partes del total de puntos establecidos para el concurso y dicha cantidad de puntos. Los concursantes que hayan obtenido el segundo y tercer puestos, respectivamente, en la mencionada escala de puntuación, serán designados en el mismo orden primero y segundo suplentes del titular. El Consejo de la Judicatura, por necesidades del servicio, podrá asignar dichos suplentes a cualquier tribunal de la misma categoría y especialidad de aquel para el cual concursaron los aspirantes. Se declarará desierto el concurso de oposición si los concursantes obtuvieron calificaciones inferiores al mínimo de las tres cuartas partes del total de puntos establecidos para el concurso. Para la provisión de los cargos de juez titular y de suplentes de la Jurisdicción Penal se preferirá, en igualdad de circunstancias, a aquellos concursantes que sean defensores públicos o fiscales del Ministerio Público, con

más de cinco años de ejercicio en la función correspondiente. **Artículo 19.** Los suplentes designados conforme a lo previsto en el artículo anterior, llenarán las faltas temporales y accidentales del juez titular. Cuando por cualquier motivo no fuere posible la designación de suplentes con arreglo a lo previsto en el artículo 18, el Consejo de la Judicatura proveerá el cargo con un abogado que reúna las condiciones exigidas en el artículo 10. Si no los hubiere, lo proveerá con personas idóneas conforme a la ley. Los suplentes lo serán hasta tanto tome posesión el nuevo titular designado mediante concurso, el cual deberá realizarse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la vacante. El juez suplente podrá participar en él). En relación a los ascensos y traslados de cargos dentro del Poder Judicial, dicho mecanismo se rige por lo establecido en los artículos 25 al 30 LCJ. **(Artículo 25.** Cuando hubiere cargos a proveer, los jueces ascenderán por concurso en el escalafón a la categoría inmediatamente superior, según los méritos acumulados, el tiempo de servicio que tenga en la categoría y la aprobación de las pruebas selectivas organizadas por el Consejo de la Judicatura. Los jueces que no hayan aprobado las pruebas selectivas no podrán ascender. **Artículo 26.** Los ascensos se harán previa calificación de méritos de los jueces de la misma categoría, sin perjuicio de la preferencia establecida en el ordinal 2 del artículo 20 de esta Ley. La evaluación se hará como se indica en el artículo 32 de esta Ley, en un lapso no mayor de sesenta días continuos a partir de la fecha en que se produzca la vacante o se cree el nuevo cargo. La convocatoria a las pruebas selectivas para la promoción a una categoría superior se hará por el Consejo de la Judicatura cada vez que existan cargos vacantes o se creare uno nuevo. **Artículo 27.** Los ascensos serán acordados a los Jueces de Carrera por el Consejo de la Judicatura, de oficio o a solicitud del interesado. **Artículo 28.** Los Jueces podrán ser trasladados dentro de una misma región o a una región diferente, a cargo de la misma Categoría y competencia, por las causas siguientes: 1. Por razones de servicio, calificadas mediante resolución motivada del Consejo de la Judicatura, previa audiencia y aceptación del funcionario y compensación económica de los gastos de traslado; 2. Por solicitarlo así el interesado, y si a juicio del Consejo de la Judicatura aquél haya acumulado méritos en el ejercicio del cargo, tenga una causa justificada y el traslado no sea inconveniente para el servicio de la administración de justicia; 3. En los casos de preferencia a que se refiere el ordinal 1 del artículo 20 de esta Ley. El traslado a una Categoría inferior o de competencia diferente, sólo podrá hacerse a solicitud del interesado. **Artículo 29.** El Consejo de la Judicatura a solicitud de los interesados podrá autorizar cambios entre jueces, si los tribunales son de competencias análogas, aunque pertenezcan a Circunscripciones Judiciales distintas. **Artículo 30.** Los ascensos, traslados y cambios no interrumpirán el tiempo de servicio de los funcionarios para todos los fines de la Carrera Judicial.)

Por último, con respecto a la terminación de la carrera, la LCJ dispone las destituciones o retiros como mecanismos para la terminación, tal y como disponen los artículos 40 al 46 **(Artículo 40.** Sin perjuicio de las responsabilidades penal y civil a que hubiere lugar, los jueces serán destituidos de sus cargos, previo el debido proceso, por las causas siguientes: 1. Cuando habiendo sido sancionados con suspensión del cargo, cometieren otra falta de la misma índole de la que motivó la suspensión; 2. Cuando atenten contra la respetabilidad del Poder Judicial, o cometan hechos graves que, sin constituir delitos, violen el Código de Ética Judicial, comprometan la dignidad del cargo o le hagan desmerecer en el concepto público;

3. Cuando soliciten o reciban dádivas, préstamos, regalos o cualquiera otra clase de lucro de alguna de las partes, apoderados o terceros; 4. Cuando hubieren incurrido en grave error judicial inexcusable reconocido en sentencia por la Corte de Apelaciones o el juzgado superior o la respectiva Sala de la Corte Suprema de Justicia, según el caso, y se haya solicitado la destitución; 5. Cuando fuere injustificada y reiterada la inobservancia de los plazos o términos legales o en el diferimiento de las sentencias; 6. Cuando realicen actos propios del ejercicio de la profesión de abogado; 7. Cuando ejerzan influencias directas o indirectas sobre otros jueces para que procedan en determinado sentido en los asuntos de que conocen, tramiten o han de conocer; 8. Cuando sean militantes activos de partidos políticos o realicen actividad política de cualquier naturaleza, excepto el derecho al sufragio; 9. Cuando se encuentren comprendidos en alguno de los motivos de incompatibilidad, previstos en la ley; 10. Cuando actúen estando suspendidos legalmente; 11. Cuando infrinjan las prohibiciones o deberes que les establecen las leyes; 12. Cuando propicien, auspicien u organicen huelgas, paros, suspensión total o parcial de actividades o disminución del ritmo de trabajo o participen en tales actos o los toleren; 13. Cuando hagan constar en cualquier actuación judicial hechos que no sucedieron o dejen de relacionar los que ocurrieron; 14. Cuando omitan la distribución de los expedientes cuando ésta sea obligatoria, o la realicen en forma irregular; 15. Cuando inobservaren las disposiciones de la Ley de Arancel Judicial; y 16. Cuando incurran en abuso o exceso de autoridad. **Artículo 41.** El derecho a la jubilación, con disfrute del noventa por ciento del salario, se adquiere cuando el juez haya alcanzado la edad de sesenta años, si es hombre, o de cincuenta y cinco años si es mujer, siempre que hubiere cumplido por lo menos veinticinco años de servicio público, quince de los cuales en la Carrera Judicial como mínimo. Los que hubieren cumplido treinta años, quince de los cuales en la Carrera Judicial como mínimo, podrán jubilarse con disfrute del ciento por ciento del salario. Los jueces jubilados podrán ser nuevamente designados en los términos establecidos en la Ley, sin necesidad de concurso de oposición, en cuyo caso se suspenderá su jubilación mientras ejerce su función como juez. No tendrán derecho a la jubilación los jueces que hayan sido destituidos de acuerdo con la ley, o que hubieren renunciado para eludir un procedimiento disciplinario en su contra. **Artículo 42.** Los Jueces que después del quinto año de servicio llegaren a inhabilitarse en forma permanente tendrán derecho a una pensión de tantos veinticincoavos de sueldo como años de servicio tengan y pasarán a la situación de retiro. **Artículo 43.** Los Jueces impedidos de actuar temporalmente por causa de enfermedad, gozarán de sueldo en la forma indicada en el artículo 37 de esta Ley. **Artículo 44.** Los Jueces que cesaren en el ejercicio de sus funciones tendrán derecho al pago de la prestación de antigüedad prevista en la Ley Orgánica del Trabajo. **Artículo 45.** En el ejercicio de la función judicial, no podrá sobrepasarse la edad de setenta y cinco años. A los efectos de la jubilación se computarán los años de servicio que haya prestado el funcionario en cualquier dependencia del Estado, siempre que hubiere cumplido por lo menos quince años de actividad como juez y esté desempeñando estas funciones para el momento de la jubilación. **Artículo 46.** Cuando el Juez en el ejercicio del cargo o ya jubilado falleciere, su cónyuge mientras no contraiga nuevas nupcias y los hijos menores de veintiún años o los mayores de edad que sigan cursos de Educación Superior, durante el tiempo previsto en el plan regular de estudios, o aquellos que se encuentren incapacitados total o permanentemente, tendrán derecho a una pensión equivalente a la Jubilación que corresponde al Juez de acuerdo con

las previsiones del artículo anterior. Si el cónyuge concurriera con los indicados descendientes, le corresponderá la mitad y la otra mitad a los hijos. No habiendo hijos sujetos a pensión la porción liberada no incrementará la mitad correspondiente al cónyuge. Los ascendientes que dependan económicamente del Juez fallecido tendrán derecho a una tercera parte de la pensión si concurrieran con el cónyuge y los hijos y a la mitad de ella sin aquél dejare solamente cónyuge o hijos, o si concurrieran solos. Parágrafo Único.- En la misma proporción en que se incrementan los sueldos de los Jueces se incrementarán las correspondientes jubilaciones o pensiones que para la fecha se perciban de conformidad con las previsiones de los dos artículos anteriores.)

Con respecto a la elección de magistrados al Tribunal Supremo de Justicia, el artículo 270 CRBV establece “El Comité de Postulaciones Judiciales es un órgano asesor del Poder Judicial para la selección de los candidatos o candidatas a magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia. Igualmente, asesorará a los colegios electorales judiciales para la elección de los jueces o juezas de la jurisdicción disciplinaria. El Comité de Postulaciones Judiciales estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad, de conformidad con lo que establezca la ley.”

Por su parte, la LOTSJ desarrolla la disposición contenida en el artículo 270 CRBV antes citado, extendiéndose el artículo 13 “...El Comité de Postulaciones Judiciales tendrá como función esencial, seleccionar mediante un proceso público y transparente, y atendiendo los requisitos exigidos constitucionalmente, los candidatos a Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia que deban ser presentados al Poder Ciudadano para la segunda preselección, en los términos establecidos en el artículo 264 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. El Poder Ciudadano deberá, en lo posible, y salvo causa grave, respetar la selección que provenga del Comité de Postulaciones Judiciales.” El artículo 14 continúa “El proceso de preselección de candidatos será público; a estos efectos, el Comité de Postulaciones Judiciales convocará a los interesados mediante un aviso, que se publicará al menos en tres (3) diarios de circulación nacional, el cual contendrá los requisitos que deben reunir de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la presente Ley, y el lugar y plazo de recepción de las mismas. Esta última no será mayor de treinta (30) días continuos. Una vez concluidas las postulaciones, el Comité de Postulaciones Judiciales hará publicar el día hábil siguiente, en un diario de circulación nacional, los nombres de los postulados o postuladas con indicación expresa que los interesados o interesadas podrán impugnar ante ese mismo órgano, mediante prueba fehaciente, a cualquiera de los candidatos y candidatas, en un plazo de quince (15) días continuos, contados a partir de la publicación de la lista. Vencido dicho lapso, el Comité de Postulaciones Judiciales se pronunciará sobre las objeciones recibidas en un lapso de ocho (8) días continuos, y notificará por cualquier medio al afectado o afectada, para una audiencia dentro de los tres (3) días siguientes, a fin de que exponga sus alegatos o probanzas destinadas a contradecir las impugnaciones hechas en su contra.”

Por último, el artículo 17 LOTSJ, establece “La Escuela Nacional de la Magistratura es el centro de formación de los jueces y de los demás servidores del Poder Judicial, conforme a las políticas dictadas por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. Esta institución

debe cumplir la función esencial e indelegable de profesionalización de los jueces, mediante la formación y capacitación continua de lo que debe ser el nuevo juez o jueza venezolano, para lo cual mantendrá estrechas relaciones con las universidades del país y demás centros de formación académica. Las políticas, organización y funcionamiento de la Escuela Nacional de la Magistratura, así como sus orientaciones académicas, corresponderán al Tribunal Supremo de Justicia.”

2.5. Planificación y presupuesto

En materia presupuestaria y de planificación, la Constitución otorga plenos poderes para desarrollar estas materias al Tribunal Supremo de Justicia, especialmente en su artículo 267 “Corresponde al Tribunal Supremo de Justicia...la elaboración y ejecución de su propio presupuesto y del presupuesto del Poder Judicial... Para el ejercicio de estas atribuciones, el Tribunal Supremo en pleno creará una Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con sus oficinas regionales.” Por su parte, la misma CRBV dispone el mecanismo para que dicha materia sea regulada especialmente a través de leyes especiales relacionadas con la organización del poder judicial, como lo son la Ley Orgánica de Tribunal Supremo de Justicia, la Ley Orgánica del Poder Judicial así como la Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura (LOCJ) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 36.534 de fecha 8 de Septiembre de 1998*).

En virtud de lo establecido en el precitado artículo 267 CRBV, la LOTSJ en su artículo 6, numeral 4 dispone “El Tribunal Supremo de Justicia tiene las siguientes atribuciones:... (4) Elaborar y ejecutar su propio presupuesto y el del Poder Judicial.”

De igual forma, la LOPJ en su Título X Del Régimen Presupuestario del Poder Judicial, Capítulo I De La Formación del Presupuesto, artículos 101 al 108, desarrolla el proceso así como las partes involucradas en la planificación presupuestaria del Poder Judicial. Así pues, el Artículo 101 dispone: “La formulación y aprobación del presupuesto del Poder Judicial corresponde a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de la Judicatura respectivamente, asistidos por la Comisión Técnica de Coordinación Judicial.” Con respecto a la mencionada Comisión Técnica de Coordinación Judicial, la LOPJ en su artículo 2 la define “La Comisión Técnica de Coordinación Judicial es el órgano encargado de asistir técnicamente a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de la Judicatura en el ejercicio de sus respectivas funciones de planificación y formulación presupuestaria y coordinación administrativa”; y cuenta con las siguientes atribuciones: “1° Asistir al Tribunal Supremo de Justicia y al Consejo de la Judicatura en la planificación y presupuesto de sus actividades; 2° Coordinar la formulación de políticas y normas relativas al funcionamiento de los sistemas de planificación y de presupuesto del Poder Judicial; 3° Analizar, a los fines de su armonización, los planes operativos anuales y los presupuestos de gastos formulados por el Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Judicatura; 4° Efectuar el seguimiento y evaluación técnicos de la ejecución de los planes operativos anuales y de los presupuestos del Poder Judicial, y presentar al Tribunal Supremo de Justicia y al Consejo de la Judicatura las recomendaciones que considere pertinentes; 5° Dictar las normas generales del Sistema

de Información Estadística del Poder Judicial y velar por su cumplimiento; 6° Realizar los estudios e investigaciones sobre los aspectos del funcionamiento del Poder Judicial que le encomienden al Tribunal Supremo de Justicia y el Consejo de la Judicatura; 7° Informar periódicamente al Tribunal Supremo de Justicia y al Consejo de la Judicatura de los resultados de su gestión; 8° Las demás que conjuntamente le señalen la Tribunal Supremo de Justicia y el Consejo de la Judicatura.”

En cuanto a la administración del presupuesto, la LOPJ dispone en su artículo 107 “En ejercicio de la autonomía del Poder Judicial el presupuesto judicial será administrado, en lo que corresponda, por la Corte Suprema de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, y por los Circuitos Judiciales, sin menoscabo de las competencias que la Constitución y las leyes le atribuyan a los órganos nacionales de control presupuestario” y Artículo 108 “El Consejo de la Judicatura reglamentará, en cuanto corresponda y oída la opinión de la Comisión Técnica de Coordinación Judicial, lo concerniente a la ejecución del presupuesto y la administración de los recursos económicos de los Circuitos Judiciales, en desarrollo de lo señalado por esta Ley y las leyes”.

Asimismo, la LOCJ en su artículo 10 numerales 1 y 2 establece “Son atribuciones de la Sala Plena del Consejo de la Judicatura: 1. Formular la política de planificación y desarrollo del Poder Judicial; 2. Elaborar el proyecto de presupuesto del organismo y de los tribunales de la República, remitirlo al Ejecutivo Nacional y aprobar el presupuesto definitivo.”

Por último, no se puede dejar a un lado, la participación de la Asamblea Nacional como órgano legislativo del Poder Nacional, tal y como lo establece el artículo 187 numeral 6 CRBV “Corresponde a la Asamblea Nacional: (6) Discutir y aprobar el presupuesto nacional y todo proyecto de ley concerniente al régimen tributario y al crédito público.”

2.6. Mecanismos de control gubernamental

En la legislación venezolana, existen diversos mecanismos de control de las actuaciones del Poder Judicial y demás organismos públicos, a efectos del control de la legalidad y que dichas actuaciones se encuentren ajustadas a derecho, divididos éstos controles en dos vertientes: i) con respecto a la actuación de los funcionarios del Poder Judicial así como de la Administración Pública; y ii) con respecto a las decisiones por ellos dictadas. El segundo mecanismo se denomina el control difuso de la constitucionalidad, es decir, toda decisión administrativa o judicial podrá ser recurrida siempre y cuando viole derechos constitucionales fundamentales en cuanto al proceso y/o cause indefensión a los ciudadanos en virtud de dichos principios constitucionales.

De esta forma, el ya citado artículo 267 CRBV dispone “Corresponde al Tribunal Supremo de Justicia la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial, la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas.”

A fin de promover el control de las actuaciones de los funcionarios del Poder Judicial, la LOTSJ en su artículo 15 dispone “El Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena creará y organizará la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y sus oficinas regionales, como órgano dependiente de éste desde el punto de vista jerárquico y funcional, y, por ende, ejecutará las atribuciones que se le asignen. El Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Magistratura tendrá las siguientes atribuciones: 1. Ejecutar y velar por el cumplimiento de los lineamientos sobre la política, planes, programas y proyectos dictados por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, que debe seguir la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y sus oficinas regionales; 2. Decidir, dirigir y evaluar los planes de acción, programas y proyectos institucionales según los planes estratégicos y operativos, y el presupuesto asignado, de conformidad con la política, lineamientos y actos emanados de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia; 3. Presentar a la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia los planes estratégicos, institucionales y operativos anuales de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, y sus oficinas regionales; 4. Dictar la normativa interna de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, de conformidad con el correspondiente Reglamento Interno de organización y funcionamiento que dicte la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia; 5. Mantener informada a la Sala Plena del Tribunal sobre las actuaciones de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y sus oficinas regionales; 6. Evaluar trimestralmente los informes de gestión que le presente la Coordinación General de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura; 7. Proponer a la Sala Plena la normativa sobre la organización y funcionamiento de los órganos que la integren la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y sus oficinas regionales; 8. Velar por la correcta aplicación de las políticas y normas internas de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, así como por la integridad y calidad de los procesos internos que se desarrollen en dicha Dirección y en sus oficinas regionales; 9. Decidir sobre los asuntos concernientes al manejo administrativo y operativo de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, y sus oficinas regionales; 10. Nombrar y remover a los miembros de la Coordinación General de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura; 11. Promover la realización de estudios de importancia estratégica para incrementar la eficiencia institucional de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y del Poder Judicial; 12. Decidir sobre el ingreso y remoción del personal de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, de conformidad con lo establecido por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia; 13. Presentar a la consideración de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia los resultados de la gestión de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y de sus oficinas regionales; 14. Promover el desarrollo técnico y gerencial en los diferentes niveles de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura; 15. Las demás que le sean asignadas mediante resolución por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.”

A efectos de ejercer un mayor control sobre las actuaciones de los funcionarios del Poder Judicial, la LOTSJ dispone en su artículo 17 “La Inspectoría General de Tribunales y la Escuela Nacional de la Magistratura son órganos dependientes jerárquica, organizativa y funcionalmente de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. La Inspectoría General de Tribunales es una unidad dirigida por el Inspector General de Tribunales, el cual será de libre nombramiento y remoción de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia. La Inspectoría General de Tribunales tendrá como función esencial inspeccionar y vigilar, por

órgano del Tribunal Supremo de Justicia, a los tribunales de la República de conformidad con la ley.”

Adicionalmente al control del mismo Poder Judicial, existen otros dispositivos de control sobre las decisiones tomadas por organismos judiciales o administrativos, entre las cuales se encuentran aquellos establecidos, entre otros:

- i) Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinaria No. 2.818 de fecha 1 de Julio de 1981*); (artículo 85 al 93): a) Revisión de Oficio (artículos 81 al 84); b) Recurso de Reconsideración (artículo 94); c) Recurso Jerárquico (artículos 95 y 96); y d) Recurso de Revisión (artículos 97 al 99);
- ii) Código Orgánico Tributario (COT) (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 37.305 de fecha 17 de Octubre de 2001*): a) Revisión de Oficio (artículos 236 al 241); b) Recurso Jerárquico (artículos 242 y 255); c) Recurso de Revisión (artículos 256 al 258); d) Amparo Tributario (artículos 302 al 304); y e) Arbitraje Tributario (artículos 312 al 326);
- iii) Código Orgánico Procesal Penal (COPP): a) Recurso de Casación (artículos 459 al 469); y b) Recurso de Revisión (artículos 470 al 477; 524 y 525).

Por último, la Constitución, en su Título VIII De La Protección de esta Constitución, Capítulo I De La Garantía de esta Constitución, artículos 333 al 336, contiene unas disposiciones en sus artículos finales que representan un modelo para la protección de las garantías constitucionales, en base al precitado “control difuso de la constitucionalidad”, es decir, la garantía de la supremacía constitucional en virtud del principio de la legalidad dispuesto en la misma Constitución. De esta forma, el artículo 334 CRBV dispone “Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución. En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente. Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella.”

Para concluir con este aparte, los artículos 335 y 336 CRBV disponen competencias al Tribunal Supremo de Justicia adicionales a aquellas establecidas en los artículos 262 al 272 ejusdem, a fin de garantizar y velar por la correcta aplicación de las disposiciones constitucionales como se evidencia de lo siguiente: “Artículo 335: El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de esta Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las

otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República”; y “Artículo 336: Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: 1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con esta Constitución; 2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución y que colidan con ella; 3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con esta Constitución; 4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de esta Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público, cuando colidan con ésta; 5. Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con esta Constitución de los tratados internacionales suscritos por la República, antes de su ratificación; 6. Revisar en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República; 7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución, o las haya dictado en forma incompleta; y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección; 8. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer; 9. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público; 10. Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva; 11. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley.”

2.7. Participación ciudadana

A partir de la promulgación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en 1999, la exposición de motivos establece “Asimismo, siendo que la administración de justicia no es monopolio exclusivo del Estado aunque sólo éste puede ejercer la tutela coactiva de los derechos, es decir, la ejecución forzosa de las sentencias, la Constitución incorpora al sistema de justicia a los ciudadanos que participan en el ejercicio de la función jurisdiccional integrando jurados o cualquier otro mecanismo que la ley prevea.”

En virtud de lo establecido en la exposición de motivos, la CRBV dispone en su artículo 258 “La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta, conforme a la ley. La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos.” A tal efecto, la Asamblea Nacional promulgó la Ley Orgánica de Justicia de Paz (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Ordinaria No. 37.305 de fecha 17 de Octubre de 2001*), que desarrolla todas las actividades, potestades, funciones y competencias de los jueces de paz.

Por su parte, el COPP desarrolla igualmente el aspecto de la participación ciudadana en los procedimientos judiciales en materia penal, incluyendo activamente a los ciudadanos en tal proceso. En su artículo 3 COPP dispone “Los ciudadanos participarán en la administración de la justicia penal conforme a lo previsto en este Código.” Más adelante en el texto del mismo COPP, en el Título V De La Participación Ciudadana, Capítulo I Disposiciones Generales, artículos 149 al 160, dicho texto normativo desarrolla la participación ciudadana de forma activa dentro del proceso judicial penal. El artículo 149 dispone “Todo ciudadano tiene el derecho de participar como escabino en el ejercicio de la administración de la justicia penal. El ciudadano participará como escabino en la constitución del tribunal mixto, y no deberá ser abogado. Aquellos que conforme a lo previsto en este Código, sean seleccionados como escabinos tienen el deber de concurrir y ejercer la función para la cual han sido convocados. El Estado está en la obligación de proteger y garantizar la integridad física del ciudadano que actúa como escabino. El tribunal adoptará las medidas necesarias a tales fines.” Los demás artículos desarrollan el proceso de elección, participación, obligaciones y funciones dentro del proceso y demás aspectos relacionados con la función de escabinos o ayudantes del juez penal dentro del proceso.

Adicionalmente a los dispuestos en los artículos mencionados anteriormente, los artículos 161 al 166 COPP, desarrollan el funcionamiento del Tribunal Mixto, ente administrador de justicia conformado por un Juez profesional del derecho, Presidente del mismo, y dos escabinos (ciudadanos). Asimismo, el COPP en su Título III, Organización de la Participación Ciudadana, artículos 543 al 546, establece disposiciones complementarias a las antes analizadas. En su artículo 543 dispone “La Dirección Ejecutiva de la Magistratura implementará la organización necesaria para ser efectiva la participación ciudadana en la administración de justicia penal.”

2.8. Nuevas tecnologías

Adicionalmente a la figura de los Jueces de Paz, analizados en el punto 2.7 del presente estudio, en la legislación existen diversos mecanismos adicionales de novedosa implementación que han servido para modernizar el sistema de administración de justicia en Venezuela.

Tal y como lo establecen los artículos 332 al 341 COPP, el Juicio Oral en materia procesal penal, constituye uno de los avances procesales más importantes de los últimos tiempos en materia procedimental, aun cuando como dispone el artículo 334 “Se efectuará registro preciso, claro y circunstanciado de todo lo acontecido en el desarrollo del juicio oral y público. A tal efecto, el tribunal podrá hacer uso de medios de grabación de la voz, videograbación, y, en general, de cualquier otro medio de reproducción similar. Se hará constar el lugar, la fecha y hora en que éste se ha producido, así como la identidad de las personas que han participado en el mismo. En todo caso, se levantará un acta firmada por los integrantes del tribunal y por las partes en la que se dejará constancia del registro efectuado. Una vez concluido el debate, el medio de reproducción utilizado estará a disposición de las partes para su revisión dentro del recinto del juzgado. **Parágrafo Único:**

El Tribunal Supremo de Justicia, por intermedio de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, proveerá lo necesario con la finalidad de que todos los tribunales penales de la República dispongan de los instrumentos adecuados para efectuar el registro aquí previsto.”

De igual forma, el COPP establece un novedoso mecanismo de resolución de controversias en aquellos casos permitidos por la ley, es decir, en todas aquellas ofensas que los delitos no constituyan un delito que menoscabe intereses públicos que constituyan la “acción pública”, es decir, aquellos delitos en los que el Estado se vea obligado a juzgar al individuo por razones de políticas públicas y por su parte, permita una reparación económica del daño causado. En consecuencia “los acuerdos reparatorios podrán aprobarse por el Juez de primera instancia en cualquier instancia del proceso, antes de la sentencia definitiva.”

Por último, en años recientes, se ha podido presenciar una modernización considerable en el sistema de archivos, búsquedas y demás actuaciones tanto del Poder Judicial como de la Administración Pública, mediante la implementación de mecanismos tecnológicos tales como el internet o el sistema Legis2000, mediante el cual, se pueden

Ubicar los nombres de las partes involucradas en las causas judiciales, la controversia y demás datos relevantes al proceso.

BIBLIOGRAFÍA

BAZÓ PISANI, Andrés. "Impuesto a las actividades económicas en la nueva Ley Orgánica del Poder Público Municipal", Revista 117 de la Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Caracas, Venezuela, 2008.

BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo. "Introducción al Derecho constitucional comparado", 2ª edición, en italiano, Fondo de Cultura Económica, Editorial Tecnos, México, 1975.

LARES MARTÍNEZ, Eloy. "Manual de Derecho administrativo", 13ª edición, Sucesión del autor y la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Central de Venezuela, Imprenta Universitaria, Caracas, Venezuela, 2008.

LOEWENSTEIN, Karl. "Teoría de la constitución", 2ª edición, Ediciones Ariel, Barcelona, España, 1976.

SÁNCHEZ AGESTA, Luis. "Curso de Derecho constitucional comparado", 5ª edición, Universidad de Madrid: Facultad de Derecho, Madrid, España, 1974.

RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. "Ad imis fundamentis. Análisis de la Constitución Venezolana de 1999. Parte orgánica y sistemas", Editorial Ex libris, Caracas, Venezuela, 2006.

RIVAS QUINTERO, Alfonso. "Derecho Constitucional", 5ª edición, Editorial Clemente, Valencia, Venezuela, 2008.

Legislación

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial Extraordinaria Número 5.453, 24 de Marzo de 2000 (Reimpresión de la Gaceta Oficial Ordinaria Número 36.860, 30 de Diciembre de 1999). Primera enmienda, Gaceta Oficial Extraordinaria Número 5.908 Extraordinario, 19 de Febrero de 2009.

Código Orgánico Tributario, Gaceta Oficial Ordinaria Número 37.305, 17 de Octubre de 2001.

Código Orgánico Procesal Penal, Gaceta Oficial Ordinaria Número 38.536, 04 de Octubre de 2006.

Ley Orgánica del Poder Público Municipal, Gaceta Oficial Número 39.163, 22 de Abril de 2009.

Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, Gaceta Oficial Número 39.140, 17 de Marzo de 2009.

Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, Gaceta Oficial Número 2.818, 1 de Julio de 1981.

Ley Orgánica del Poder Judicial, Gaceta Oficial Extraordinaria Número 5.262, 11 de Septiembre de 1998.

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Gaceta Oficial Ordinaria Número 37.942, 20 de Mayo de 2004.

Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, Gaceta Oficial Ordinaria Número 36.534, 8 de Septiembre de 1998.

Ley Orgánica de la Justicia de Paz, Gaceta Oficial Ordinaria Número 37.305, 17 de Octubre de 2001.

Ley de Carrera Judicial, Gaceta Oficial Extraordinaria Número 5.262, 11 de Septiembre de 1998.

Jurisprudencia

Sentencia de fecha 25 de abril de 2000, caso: José Gregorio Rossi contra la decisión del Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, del Trabajo de Menores y Estabilidad Laboral del Estado Aragua, en Granadillo Colmenares, N.: Sentencias Vinculantes de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, 2000-2007, Caracas, Ediciones Paredes, 2009.

Sentencia de fecha 24 de enero de 2002, caso: Asociación Civil Deudores Hipotecarios de Vivienda Principal (ASODEVIPRILARA) y otros, en contra de la Superintendencia de Bancos y otras instituciones financieras, así como en contra del Consejo Directivo del Instituto de Defensa y Educación del Consumidor y el Usuario (INDECU). [Página Web en línea]. Disponible: www.tsj.gov.ve.

Sentencia de fecha 4 de abril de 2004, caso: Franklin Duno Petit y las Empresas BJ Services de Venezuela, C. A., Nimir Petroleum Venezuela B. V., Baker Hughes de Venezuela, S. A. y Servicios Halliburton de Venezuela, S. A., en recurso de interpretación a los artículos 16, 164.2, 180, 304 y Disposición Transitoria 4º, número 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en Romero-Mucci, H.: Jurisprudencia Tributaria Municipal y Estatal y la descentralización fiscal (1997-2004) (t. III), Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2005.

TERCERA PARTE
—MARCO COMPARATIVO—

CAPÍTULO 11

ANÁLISIS COMPARATIVO

Iván Arandia y Juan Alconcé

Sumario: 1. Notas previas. 2. Estructura territorial. 3. Estructura judicial general. 4. Estructura de los tribunales de máxima jerarquía. 5. Órganos de gobierno judicial. 6. Formación y capacitación judicial.

1. Notas previas

Como producto final del estudio, a continuación se transcribe una serie de matrices comparativas, ordenadas de acuerdo a cinco ejes principales de análisis, a saber: estructura territorial, estructura judicial general, estructura de máximos tribunales, órganos de gobierno judicial y formación y capacitación judicial.

Ciertamente, no se ha llegado a extraer una información completa en relación a la realidad organizacional macro de los órganos y poderes judiciales de los ocho países que forman parte de la muestra de estudio, sin embargo, al tratarse de un análisis primario, que esperamos sienta las bases de futuras investigaciones en mayor profundidad, creemos haber logrado estructurar en esta primera experiencia, una base informativa suficiente que deberá ser, sin duda, objeto de enmiendas, complementaciones y adiciones en la perspectiva de construir un esquema analítico mayor y más completo para ubicar nuestra nueva realidad judicial en un marco referencial más amplio.

Con el objeto de reducir al mínimo los riesgos de error y/o inexactitud, las matrices han sido elaboradas en base a información extractada de los marcos legales y reglamentarios vigentes en cada uno de los países parte de la muestra de estudio; sin embargo, como se tiene dicho, esta de lejos de constituirse en una información completa.

Las mayores debilidades comparativas se encuentran en los casos de Alemania y Estados Unidos de América, en los que, debido esencialmente a barreras de idioma y en razón de su complejísima estructura judicial, el proceso de vaciado de datos en las matrices se ha hecho altamente dificultoso y, a cuya consecuencia, el análisis comparativo en estos dos casos, se ha visto bastante limitado.

Debido a su extensión, cada matriz se ha subdividido en dos sub-matrices complementarias, designándose cada una con el mismo título pero con los signos distintivos de (A) o (B) de acuerdo a cada caso.

Con estas advertencias, en los acápites siguientes pasaremos a desarrollar las matrices comparativas en los cinco ejes mencionados, dejando a criterio del lector, la posibilidad de extraer de ellas las conclusiones generales del estudio, puesto que, como se expresado en el acápite introductorio de la obra, el público enfocará cada tema de acuerdo a la realidad normativa e institucional en la que se desenvuelva y extraerá, en consecuencia, sus propias inferencias.

2. Estructura territorial

Gráfico 48 – A

Matriz comparativa: Estructura territorial

Elementos Analíticos	Argentina	Alemania	Bolivia	Colombia
1. Modelo de Estado	Forma representativa republicana federal	República federal	Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías.	Estado unitario (Simple) Conformada por 32 departamentos y un Distrito Capital.
2. Niveles de Gobierno	- Estado federal. - Estados miembros (provincias y Ciudad de Buenos Aires). - Municipios.	- Estado federal - Los estados federados (Lander en número de 16)	- Gobierno nacional - 9 Gobiernos departamentales. - Gobiernos regionales. - Gobiernos municipales - Gobiernos indígena originario campesinos	4 niveles de gobierno: Departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas.
3. Forma de elección de sus máximas autoridades	Voto directo sus máximas autoridades y a las inferiores el presidente y el congreso.	La forma de elección de las autoridades en sus dos niveles es surgida de elecciones generales, directas, libres, iguales, y secretas	- Los primeros 4 niveles por voto popular. - Los GIOC por sus normas propias.	Elegidos por votación popular directa. En la rama judicial, son nombrados.
4. Mecanismos de Relaciones Inter Gubernamentales	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información
5. Capacidad Legislativa Subnacional	Si, tanto provincial como municipal, en el marco de las competencias que su CP les asigna.	Si la tienen, ya que estos estados federales tienen derecho a legislar en tanto la ley fundamental no lo confiera a la federación	Todos los niveles gozan de potestad legislativa en el marco de sus competencias.	Cada nivel, de acuerdo a sus competencias y atribuciones, goza de capacidad legislativa plena.
6. Mecanismos de armonización jurídica	La Constitución se erige como el referente, límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente, límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente, límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente, límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 48 – B

Matriz comparativa: Estructura territorial

Elementos Analíticos	España	Estados Unidos	México	Venezuela
1. Modelo de Estado	Estado autonómico (compuesto)	2 niveles: federal y estatal. Cincuenta estados y un distrito federal	Estado federal (Compuesto)	Estado Federal Descentralizado
2. Niveles de Gobierno	Estado central -17 Comunidades Autónomas -50 Provincias -8077 Municipios (en 1991)	Voto directo sus máximas autoridades y a las inferiores el presidente y el congreso.	2 niveles: Federal y estatal Integrada por 32 entidades federativas.	Existen tres niveles: -La república -23 estados -335 municipios
3. Forma de elección de sus máximas autoridades	Mediante voto directo	No se cuenta con la información	Elegidos mediante sufragio	Es regulado por el poder electoral (elección popular)
4. Mecanismos de Relaciones Inter Gubernamentales	No se cuenta con la información	Si, en el marco de las competencias que su CP les asigna.	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información
5. Capacidad Legislativa Subnacional	Si la tienen a nivel de las comunidades autónomas en el marco de sus competencias.	No se cuenta con la información	Si, cada Estado miembro de la federación, tiene capacidad de Legislación en el marco de sus competencias	Los Estados si la tienen y disponen de capacidad legislativa mediante la figura del Consejo Legislativo
6. Mecanismos de armonización jurídica	La Constitución se erige como el referente límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.	La Constitución se erige como el referente límite de la potestad legislativa nacional y subnacional. No se prevén más mecanismos de armonización específicos.

Fuente: Elaboración propia

3. Estructura judicial general

Gráfico 49 – A

Matriz comparativa: Estructura judicial general

Elementos Analíticos	Argentina	Alemania	Bolivia	Colombia
1. Estructura jurisdiccional	Se compone de dos circuitos judiciales, uno federal y otros provinciales (judicial federal tipo)	Se compone de dos circuitos judiciales (Federal y de los Lander)	Reconoce un solo circuito judicial.	Reconoce un solo circuito judicial.
2. Órgano de gobierno judicial	Consejo de la Magistratura	No se cuenta con la información	Consejo de la Magistratura	Consejo Superior de la Judicatura
3. Carrera Judicial (CJ)	Una CJ federal a cargo del consejo de la Magistratura Federal y CJ provinciales a cargo de los consejos de la Magistratura provinciales	Existe una carrera judicial a cargo de la academia de jueces alemanes	Existe la carrera judicial hasta nivel de jueces a cargo del Consejo de la Magistratura.	Existe carrera judicial para Magistrados de las corporaciones judiciales, jueces y fiscales.
4. Carrera administrativa Judicial (CAJ)	Existe una CAJ federal y CAJ provinciales	No se cuenta con la información	Existe la carrera administrativa judicial	Reconocida como "empleados judiciales"
5. Manejo Administrativo Financiero	Consejo de la Magistratura federal y los consejos de la Magistratura provinciales	Leyes de presupuesto del estado federal y de los estados federados, asumida por os órganos de la administración de los tribunales	-Consejo de la Magistratura: Control y fiscalización. -Dirección administrativa y financiera: Manejo y gestión.	Consejo Superior de la Judicatura.
6. Planificación, control y fiscalización del manejo de la administración judicial	Consejo de la Magistratura federal y los consejos de la Magistratura provinciales	Asumida por los órganos de la administración de los tribunales (ministros de justicia y presidentes de los tribunales) ¿salas de gobierno?	Consejo de la Magistratura: Control y fiscalización.	Canalizada mediante el "plan sectorial" de desarrollo", donde se incluye el presupuesto de la Rama Judicial
7. Régimen disciplinario	Consejo de la Magistratura	No se cuenta con la información	A cargo del Consejo de la Magistratura	Consejo Superior de la Judicatura
8. Mecanismo de control gubernamental	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	Contraloría General del Estado	No se cuenta con la información
9. Mecanismo de control y participación social en la ADM justicia	No consigna	Jueces escabinos	Jueces escabinos	En la actualidad no existe participación directa y control social de la ciudadanía en la Administración de Justicia.

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 49 – B

Matriz comparativa: Estructura judicial general

Elementos Analíticos	España	Estados Unidos	México	Venezuela
1. Estructura jurisdiccional	Único nacional	Se compone de dos circuitos judiciales, uno federal y otros estados (judicial federal tipo)	-Se compone de dos circuitos judiciales, uno federal y otros estados (judicial federal tipo)	Único nacional
2. Estructura administrativa judicial (órgano de gobierno)	Consejo General del Poder Judicial	No se cuenta con la información	Consejo de la Judicatura Federal	Consejo de la Magistratura
3. Recursos Humanos , Carrera Judicial	Existe carrera judicial está a cargo del Consejo General del Poder Judicial	No se cuenta con la información	Existe carrera judicial, que se puede acceder mediante exámenes oficiales u oposiciones	Existe carrera judicial administrada por el
4. Carrera administrativa Judicial	A cargo del consejo general del poder judicial y el consejo judicial de Andalucía	No se cuenta con la información		Una carrera judicial a cargo del Consejo de la Magistratura
5. Manejo Administrativo Financiero	a cargo del poder general del poder judicial	No se cuenta con la información	A cargo del Consejo de la Judicatura Federal	Consejo de la Magistratura
6. Planificación estratégica, control y fiscalización del manejo de ADM .	A Cargo del consejo general del poder judicial y de los concejos autónomos a nivel provincial	No se cuenta con la información	De mismo modo está a cargo del CJF, con excepción de la elaboración del presupuesto del SCJN	Corte suprema de justicia y el Consejo de la Magistratura
7. Régimen disciplinario	Consejo General del Poder Judicial	No se cuenta con la información	Existe régimen disciplinario, a cargo del Consejo de la Judicatura.	Consejo de la Magistratura
8. Mecanismo de control gubernamental	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información
9. Mecanismo de control y participación social en la ADM justicia	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información	No se cuenta con la información

Fuente: Elaboración propia

4. Estructura de los tribunales de máxima jerarquía

Gráfico 50 – A

Matriz comparativa: Estructura básica de los tribunales de máxima jerarquía

Elementos analíticos		Argentina	Alemania	Bolivia	Colombia	
CIRCUITO JUDICIAL		FEDERAL	FEDERAL	ÚNICO NACIONAL	ÚNICO NACIONAL	
TRIBUNALES COLEGIADOS EN EL NIVEL TERRITORIAL MACRO	TRIBUNALES DE MÁXIMA JERARQUÍA	1. Denominación	Corte Suprema de Justicia de la Nación- CSJ	Tribunal Federal de Justicia - TFJ	Tribunal Supremo de Justicia - TSJ	Corte Suprema de Justicia – CSJN.
		2. Naturaleza y objeto del órgano (Funciones)	Máximo tribunal de instancia	Es la última instancia alemana en materia de jurisdicción ordinaria.	Máximo tribunal de justicia de la jurisdicción ordinaria, que se extiende a todo el territorio del Estado Plurinacional	Máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, Tribunal de casación.
		3. Jurisdicción (ámbito territorial)	Todo el territorio nacional	Todo el territorio Federal	Todo el territorio nacional	Todo el territorio nacional
		4. Número y denominación de sus autoridades	5 Magistrados	25 Magistrados divididos en tres salas: 12 civiles, 5 penales y 8 especiales	9 Magistrados	23 Magistrados.
		5. Modo de designación, elección	Elegidos por el Presidente de la República con acuerdo del Senado por 2/3 de votos.	Los Magistrados serán elegidos por el ministro federal competente conjuntamente con una comisión 8 parlamentarios, 4 del Bundestag 4 y del Bundesrat	Por elección popular	Son elegidos por la propia Corte Suprema de listas conformadas por el Consejo Superior de la Judicatura.
		6. Periodo de funciones	Indefinido. Conservan su puesto mientras dure su buena conducta.	El período de funciones es de doce años, no admitiéndose la reelección.	6 años, sin derecho a re-elección	Periodo individual de 8 años.
		7. Estructura funcional (salas)	La corte suprema de justicia puede dividirse en salas, sin embargo, en los hechos las decisiones se toman por el pleno.	- Sala civil (12) - Sala penal (5) - Salas especializadas (8)	Se crearán salas por acuerdo de la Sala Plena.	Conformada por 3 salas: - Sala de casación civil y agraria - Sala de casación laboral - Sala de casación penal

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 50 – B

Matriz comparativa: Estructura básica de los tribunales de máxima jerarquía

Elementos analíticos		España	Estados Unidos	México	Venezuela	
CIRCUITO JUDICIAL		ÚNICO NACIONAL	FEDERAL	FEDERAL	FEDERAL	
TRIBUNALES COLEGIADOS EN EL NIVEL TERRITORIAL MACRO	TRIBUNALES DE MÁXIMA JERARQUÍA	1. Denominación	Tribunal supremo	Suprema Corte	Suprema Corte de Justicia de la Nación.	Tribunal supremo de justicia
		2. Naturaleza y objeto del órgano (Funciones)	Órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales	Conocer los litigios en apelación de las cortes federales de apelación y las demás cortes superiores a nivel estatal.	Máximo tribunal de la nación, con atribuciones de casación y control de constitucionalidad	Máximo tribunal de casación y de control de constitucionalidad
		3. Jurisdicción (ámbito territorial)	Nacional	Todo el territorio de la federación	Jurisdicción federal.	Nacional
		4. Número y denominación de sus autoridades	Un presidente y un número indeterminado de Magistrados.	La Corte se compone de un Juez Presidente (<i>Chief Justice</i>) y ocho Jueces Asociados (<i>Associate Justices</i>).	9 ministros, 4 por cada Sala, mas 1 Presidente que dirige la Sala Plena.	32 Magistrados Divididos en salas.
		5. Modo de designación, elección	Nombrados por el Rey a propuesta del Consejo General del Poder Judicial	Por el Presidente de los Estados Unidos bajo confirmación por el Senado de los Estados Unidos	Elegidos por Senado, a ternas propuestas por el Presidente de la República. Sin derecho a reelección.	Elegidos por la Asamblea Nacional
		6. Periodo de funciones	5 años	Indefinido. Conservan su puesto mientras dure su buena conducta.	15 años.	El periodo de funciones es de 12 años
		7. Estructura funcional (salas)	<ul style="list-style-type: none"> - Sala plena - Salas de gobierno - Sala civil - Sala penal - Sala contencioso-administrativa - Sala social - Sala de lo militar. 	Las decisiones se toman en pleno.	<ul style="list-style-type: none"> - Sala Plena - Salas penal y civil; - Sala de asuntos administrativos y del trabajo. 	<ul style="list-style-type: none"> - Sala Constitucional - Sala Político Administrativa - Sala de Casación Civil - Sala de Casación Penal - Sala de Casación Social - Sala Electoral

Fuente: Elaboración propia

5. Órganos de gobierno judicial

Gráfico 51 – A

Matriz comparativa: Estructura básica de los órganos de gobierno judicial

Elementos analíticos	Argentina	Alemania	Bolivia	Colombia	
ÓRGANO DE GOBIERNO JUDICIAL NACIONAL O FEDERAL	8. Denominación	Consejo de la Magistratura		Consejo de la Magistratura	Consejo Superior de la Judicatura
	9. Naturaleza y objeto del órgano	Órgano encargado de la selección de los magistrados y de la administración del Poder Judicial		Régimen disciplinario; Control y fiscalización de su manejo administrativo y financiero; Formulación de políticas de su gestión	Encargado de la administración, gestión, control de la rama judicial y ejercer la función disciplinaria.
	10. Jurisdicción (ámbito territorial)	Nacional todo el territorio federal		Nacional	Jurisdicción nacional
	11. Número y denominación de sus autoridades	-Tres jueces del Poder Judicial de la Nación. -Seis legisladores -Dos representantes de los abogados de la matrícula federal. -Un representante del Poder Ejecutivo. -Un representante del ámbito académico y científico.		5 consejeros	13 consejeros
	12. Modo de designación, elección	Se elegirán de forma diferenciada de acuerdo a la entidad a la que representan		Voto popular	13 miembros: -2 por la Corte Suprema de Justicia. -1 por la Corte Constitucional, -3 por el Consejo de Estado -7 magistrados, electos por Congreso Nacional de temas del Gobierno
	3 Duración del mandato	Cuatro años en sus cargos, pudiendo ser reelectos con intervalo de un período		6 años improrrogables	8 años
	4 Estructura funcional (salas)	-Pleno -Comisiones -Secretaría general		-Plenario -2 salas	-Pleno -2 Salas (administrativa y disciplinaria) -Consejos seccionales

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 51 – B

Matriz comparativa: Estructura básica de los órganos de gobierno judicial

Elementos analíticos		España	Estados Unidos	México	Venezuela
ÓRGANO DE GOBIERNO JUDICIAL NACIONAL	1. Denominación	Consejo general del poder judicial		Consejo de la Judicatura Federal	Consejo de la magistratura
	2. Naturaleza y objeto del órgano (Funciones)	Órgano de gobierno del Poder Judicial		Encargado de la administración del Poder Judicial y de la vigilancia y disciplina.	Órgano de gobierno judicial encargado de asegurar la independencia, autonomía, eficacia, disciplina y decoro de los tribunales y de los jueces, y de garantizar a éstos los beneficios de la carrera judicial.
	3. Jurisdicción (ámbito territorial)	Nacional		Jurisdicción nacional (para toda la federación)	Nacional
	4. Número y denominación de sus autoridades	21 miembros		Compuesto por 7 miembros, denominados "Consejeros". El presidente del CJF es también presidente de la SCJN	8 Consejeros
	5. Modo de designación, elección	Nombrados por el Rey de acuerdo a procedimiento establecido		Designados: 3 por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación), 2 por el Senado y 1 por el presidente de la República.	-4 por la Corte Suprema de Justicia. -2 por el Congreso. -2 por el Presidente de la República.
	6. Duración del mandato	5 años		5 años Con sustitución escalonada, sin reelección.	5 años pudiendo ser ratificados por una sola vez.
	7. Estructura funcional (salas)	-Pleno -Comisiones -Vocalías delegadas		Pleno Comisiones (3 miembros): -Administración -Carrera judicial -Disciplina -Creación nuevos órganos. -Adscripción -Vigilancia	-Pleno -Sala administrativa (3) -Sala disciplinaria (5)

Fuente: Elaboración propia

6. Formación y capacitación judicial

Gráfico 52 – A

Matriz comparativa: Centros de formación y capacitación judicial

Elementos analíticos	Argentina	Alemania	Bolivia	Colombia
1. Denominación	Escuela Judicial de la Nación	Academia de Jueces Alemanes (Deutsche Richterakademie)	Escuela de jueces del Estado - EJE	Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla"
2. Objeto y misión institucional	Capacitación, actualización, perfeccionamiento continuo de los magistrados, funcionarios y empleados del poder judicial.	Formación y capacitación a jueces y fiscales.	La formación y capacitación técnica de las y los servidores judiciales con la finalidad de prestar un eficaz y eficiente servicio en la administración de justicia	Centro de formación inicial y continuada de los funcionarios y empleados de la administración de Justicia y aspirantes a la misma.
3. Naturaleza administrativa	Descentralizada mediante delegaciones regionales	Desconcentrada con dos sedes, una en Trier y la otra en Wustrau	Descentralizada del Tribunal Supremo de Justicia. Sede única en Sucre.	Desconcentrado del Consejo Superior de la Judicatura, con autonomía administrativa y de ejecución.
4. Estructura	- Director académico - Consejo académico: un juez de la Corte, tres magistrados del Poder Judicial, tres abogados de la matrícula federal, dos legisladores nacionales y tres profesores universitarios	Una comisión compuesta por representantes del Ministerio de Justicia Federal y los Ministerios de Justicia de los Lander. Un director con tuición en las dos sedes y un equipo profesional con habilidades para la formación de jueces	- Directorio compuesto por el presidente y decano del Tribunal Supremo de Justicia y el presidente del Tribunal Agroambiental. - Director general	- Director - División Académica - División administrativa. - Comisión técnica. - Comités de Necesidades, de Planificación y de Docencia y Autoevaluación - Grupos seccionales de apoyo
5. Modo de designación	Designados por el Plenario del Consejo, con excepción del ministro del superior tribunal nombrado por su Presidente.	Una comisión compuesta por representantes del Ministerio de Justicia Federal y los Ministerios de Justicia de los Lander	- Directorio: representación directa por norma. - Director general: por la Sala Plena del TSJ	Todos designados por la Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.
6. Duración en el cargo	- Consejo académico: en razón periodo previsto para el cargo principal. - Director general: 4 años prorrogable.	Ministerio de Justicia Federal y los Ministerios de Justicia de los Lander. Tres años	- Directorio: en razón periodo previsto para el cargo principal. - Director general: sin periodo definido.	No se tuvo acceso a la información
7. Dependencia funcional	Del consejo de la magistratura	Comisión representantes del Ministerios de Justicia Federal y Lander	Tribunal Supremo de Justicia	Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.
8. Dependencia presupuestaria	Del consejo de la magistratura	Ministerio de Justicia Federal y los Ministerios de Justicia de los Lander.	Presupuesto propio, gestionado por la DAF.	Consejo Superior de la Judicatura.
9. Vinculación a la carrera administ. judicial	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial.
10. Modelo académico	Es formativo/ instruccional e investigativo y técnico	De carácter instructivo y formativo para el juez	Es formativo e instruccional	Es formativo/ instruccional e investigativo y técnico

Fuente: Elaboración propia

Gráfico 52 – B

Matriz comparativa: Centros de formación y capacitación judicial

Elementos analíticos	España	Estados Unidos	México	Venezuela
1. Denominación	Escuela Judicial	Centro Judicial Federal	Instituto de la Judicatura Federal	Escuela Nacional de la Magistratura
2. Objeto y misión institucional	Coordinar los procesos de selección de Jueces y Magistrados; y ejecutar programas de formación inicial y acciones de formación continuada de Jueces y Magistrados	Suministra educación y capacitación a la judicatura, a los empleados de los tribunales federales y a los abogados de oficio federales (defensores de indigentes en los tribunales federales)	Órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal en materia de investigación, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial de la Federación y de quienes aspiren a pertenecer a ella.	Centro de formación de los jueces, juezas y demás servidores del Poder Judicial, conforme a las políticas dictadas por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia
3. Naturaleza	Órgano técnico del CGPJ. Dependencia directa	No se ha tenido acceso a esta información.	Órgano desconcentrado del Consejo de la Judicatura Federal.	Unidad con autonomía administrativa, funcional y técnica, dependiente jerárquicamente de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.
4. Estructura	- Consejo rector: un presidente y 5 vocales consejeros del CGPJ, representantes de carrera judicial y fiscal, Min. de Justicia, CCAA y asociaciones de jueces y magistrados. - Director. - Director adjunto.	- Junta Directiva: Presidente de la Corte de los EEUU y 7 jueces federales elegidos por la Conferencia Judicial de los EEUU. - Director del centro - Sub-director del Centro	- Comité Académico integrado por 8 miembros designados por el Consejo de la Judicatura Federal - Director del Instituto.	- Consejo asesor. - Consejo directivo. - Director general. - Director adjunto
5. Modo de designación	- Director: designado por el presidente del CGPJ. - Director adjunto: designado por el Director.	Tanto el Director como el Sub-director son nombrados por la Junta Directiva.	Designados por el Consejo de la Judicatura Federal.	- Director general: Tribunal Supremo de Justicia. - Director adjunto: Por delegación del Director general.
6. Duración en el cargo	No se tuvo acceso a esta información	No se establece, pero se estima un recambio cada 4 años.	- Director: 4 años con derecho a una nueva designación - Comité Académico: de 2 a 4 años.	No se tuvo acceso a esta información
7. Dependencia funcional.	Órgano técnico del CGPJ. Dependencia directa	Agencia judicial independiente	Órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal.	Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.
8. Dependencia presupuestaria.	Consejo General del Poder Judicial	Presupuesto propio	Consejo de la Judicatura Federal.	Tribunal Supremo de Justicia
9. Vinculación a la carrera administrativa judicial	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial.	Si, en lo referente a la capacitación judicial y a la evaluación de desempeño.
10. Modelo académico	Instruccional y formativo.	Instruccional/ formativo y de investigación	Instruccional/ formativo y de investigación	De carácter instruccional y formativo para el juez

Fuente: Elaboración propia

DE LOS AUTORES

COORDINADOR DEL PROYECTO

Iván Carlos Arandía Ledezma

Boliviano. Licenciado en Derecho Ciencias Políticas y Sociales (USFX). Magíster en Ciencia Política y candidato a Doctor en Gobierno y Administración Pública por el Instituto Universitario Ortega y Gasset y la Universidad Complutense de Madrid. Actualmente ocupa el cargo de Director de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia.

ALEMANIA

Michael Klode

Alemán. Es Abogado y tiene el grado de Doctor con la mención “sobresaliente cum laude” por la Universidad de Salamanca, España. Cuenta con acreditación en “suficiencia investigadora” de la Universidad de Salamanca, España. En los últimos cinco años ha publicado varios Artículos relacionados con los Derechos Humanos. Actualmente desempeña las funciones de Asistente Técnico en el Proyecto de Apoyo al Desarrollo de un Ordenamiento Jurídico Intercultural en el Marco de un Estado de Derecho Democrático (PROJURIDE - GTZ, La Paz, Bolivia).

Juan Luis Ledezma Vargas

Boliviano. Magíster Legum (LL.M.) por la Universidad de Augsburgo, Alemania; Diplomado en Docencia Universitaria “Mención en Ciencias Jurídicas y Políticas”, Universidad Mayor de San Simón; Cochabamba, Bolivia. Consultor en varias organizaciones nacionales.

ARGENTINA

Ricardo Sebastián Piana

Argentino. Doctor en Ciencia Política y abogado. Docente de Derecho Político - Universidades Nacionales de La Plata (UNLP) y del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires (UNNOBA). Profesor Titular Extraordinario de Sistemática de la Ciencia Política I y II. Universidad del Salvador (USAL). Secretario de Investigación Científica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP.

BOLIVIA

Iván Arandía Ledezma

(Antecedentes académicos y profesionales ya descritos)

Juan Alconcé Soto

Boliviano. Abogado (USFX). Cursó el Programa de maestría en Derecho Constitucional (UASB). Diplomado en Educación Superior (USFX) y Diplomado en Psicopedagogía Aplicada a la Información y Tecnologías Educativas (Instituto Latinoamericano de Comunicación Educativa – D.F. México). Actualmente ocupa el cargo de Auxiliar en Investigación Jurídica en el Instituto de la Judicatura de Bolivia.

Asistentes de investigación:

Mayra Dayana Romero Soto

Boliviana. Egresada de la carrera de Administración de Empresas (UMRPSFXCH). Operadora de paquetes informáticos y comerciales, realizó estudios en Secretariado Ejecutivo y Gerencial. Becaria de investigación adscrita a la Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia.

Yolanda Peñaranda Gallardo

Boliviana. Egresada de la carrera de Administración de Empresas (UMRPSFXCH). Operadora de paquetes informáticos y comerciales, realizó estudios en Secretariado Ejecutivo y Gerencial. Becaria de investigación adscrita a la Dirección de Información, Investigación y Documentación Jurídica del Instituto de la Judicatura de Bolivia.

ESPAÑA

José Joaquín Fernández Alles

Español. Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Cádiz. Director del Departamento de Derecho de la Escuela Universitaria Francisco Tomás y Valiente. Director de la Sede de Algeciras de la Facultad de Ciencias del Trabajo. Experto en Derecho de Extranjería. Premio de Estudios Constitucionales 1812 del Centro de Estudios Constitucionales. Autor de 67 publicaciones, con artículos en la Revista Española de Derecho Constitucional, Teoría y Realidad Constitucional, Revista de las Cortes Generales, Revista de derecho Político, Anuario Parlamento y Constitución, Revista General de Derecho Constitucional, Boletín Mexicano de Derecho Comparado.

ESTADOS UNIDOS

Álvaro Villegas Aldazosa

Boliviano. Máster en Tributación Internacional de la Universidad de Florida, Estados Unidos. Máster en Gestión y Políticas Públicas MpD-Harvard Institute for International Development. Especialista en Derecho Tributario. Director del Centro de Estudios Tributarios de la UPSA. Socio del Estudio Jurídico Tufiño, Villegas & Asociados S. C.

Vivian Nieme

Boliviana. Máster en Derecho Internacional de la Universidad Complutense de Madrid, profesora de Derecho Internacional de la Universidad UTEPSA, y profesora de Derecho Tributario en la Universidad Domingo Savio, especialista en Conciliación y Arbitraje, ex -funcionaria de la Unidad de Protección del ACNUR y abogada senior del Estudio Jurídico Tufiño, Villegas & Asociados S. C.

COLOMBIA

Emma Elvira Ortiz Arcienegas

Colombiana. Licenciada en Educación y Abogada por la Universidad Autónoma de Bucaramanga (UNAB)/Colombia. Administradora Pública Municipal y Regional por la Escuela Superior de Administración Pública/ESAP. Doctora © en Derecho por la Universidad de Alcalá de Henares. Actualmente ocupa el cargo de Coordinadora en Programas y Tecnologías de la Información y la Comunicación de la UNAB.

MÉXICO

Carlos Ernesto Arcudia Hernández

Mexicano. Doctor en Derecho Mercantil por la Universidad Complutense de Madrid, España. Miembro del Consejo Académico de la Revista "Análisis y Comentarios Jurídicos" del Instituto de la Judicatura de Bolivia; tiene muchos Artículos escritos y publicados en diferentes Revistas Científicas. Actualmente ocupa Profesor de Tiempo Completo-Universidad Autónoma de San Luis Potosí/Campus Huasteca, México.

VENEZUELA

Andrés Bazó Pisani

Venezolano. Abogado egresado de la Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, Venezuela 2003. Especialización en Derecho Corporativo, Universidad Metropolitana 2006. Especialización en Derecho Financiero, Universidad Católica Andrés Bello 2007; Maestría en Dirección de Entidades Deportivas, Instituto Kermaba, Barcelona España 2008; Maestría en Tributación Internacional, Universidad de Florida, Gainesville, Estados Unidos 2008.