

T 193  
(1)



TESIS DOCTORAL

hora 14:40

## RÉGIMEN JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DE LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL

LUIS ESTEBAN DELGADO DEL RINCÓN



DIRECTOR: DR. D. ALFONSO FERNÁNDEZ-MIRANDA  
CAMPOAMOR, CATEDRÁTICO DE DERECHO CONSTITUCIONAL  
DE LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

61092999x  
i 10998627



## INDICE

## INTRODUCCION.

## PARTE PRIMERA: LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN EL DERECHO HISTORICO ESPAÑOL.

Capítulo I.- La responsabilidad judicial como instrumento de control real sobre los jueces en la época anterior al Estado constitucional.

1. La justicia como una de las funciones inherentes al poder regio: su indiferenciación funcional.
2. La regulacion conjunta de los distintos tipos de responsabilidad judicial personal en los textos jurídicos bajomedievales y del Estado moderno: la influencia del Derecho romano.
3. La responsabilidad judicial como instrumento de control real sobre los jueces: procedimientos para hacerla efectiva.
4. La responsabilidad judicial como instrumento de control real sobre los jueces en el Derecho extranjero.
  - 4.1. El giudizio di sindacato italiano.
  - 4.2. La syndikatslage alemana.
  - 4.3. La prise à partie francesa.
  - 4.4. La responsabilidad judicial en los países del common law: creacion jurisprudencial de la doctrina de la judicial immunity.

Capítulo II.- La responsabilidad judicial como exigencia del Estado liberal de Derecho en el constitucionalismo histórico español.

1. La concepción liberal de la justicia: algunos principios constitucionales que la caracterizan y su relación con el de responsabilidad judicial.
  - 1.1. La división de poderes como fundamento de los demás principios relativos al orden judicial.
  - 1.2. La independencia judicial como consecuencia de los principios de división de poderes y de legalidad.
  - 1.3. La inamovilidad judicial como garantía de la independencia judicial: su vulneración por el Poder ejecutivo durante el siglo XIX.
2. La responsabilidad judicial como consecuencia del principio de independencia judicial y excepción a la inamovilidad judicial.
  - 2.1. El carácter programático de su formulación constitucional desde la Constitución de 1812 hasta la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870.
  - 2.2. La regulación del principio constitucional de la responsabilidad judicial en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870.
    - 2.2.1. Distinción de tres tipos de responsabilidad judicial personal: civil, penal y disciplinaria. Su aplicación restrictiva por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.
  - 2.3. La responsabilidad judicial desde la LOPJ de 1870 hasta el régimen franquista: su regulación en la Constitución de 1931.

- 2.4. La utilización del sistema de inspección y de responsabilidad disciplinaria como mecanismo de control político de la magistratura por el régimen franquista.

Capítulo III.- La responsabilidad del Estado-juez como extensión del principio general de la responsabilidad patrimonial del Estado en el Estado social.

1. El principio de irresponsabilidad del soberano o del Estado como punto de partida.
2. La quiebra del principio de irresponsabilidad y el proceso de implantación del principio general de responsabilidad patrimonial del Estado.
  - 2.1. La ruptura por vía jurisprudencial en el sistema continental-europeo.
  - 2.2. La ruptura por vía legislativa en el sistema anglosajón.
  - 2.3. La implantación tardía y su evolución legislativa en el Derecho español.
3. La extensión o ampliación del principio general de la responsabilidad patrimonial del Estado al funcionamiento de la Administración de Justicia.
  - 3.1. Argumentos u obstáculos que han motivado la implantación tardía de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez.
    - 3.1.1. La falta de competencia de los órganos judiciales para conocer de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez.
    - 3.1.2. La independencia judicial.

- 3.1.3. La incompatibilidad de la soberanía con la exigencia de responsabilidad patrimonial del Estado.
- 3.1.4. La autoridad o inmutabilidad de la cosa juzgada.
- 3.2. La implantación con carácter excepcional y por vía legislativa de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez en el Derecho extranjero.
  - 3.2.1. El error judicial penal constatado en juicio de revisión como primera excepción legal al principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez.
    - 3.2.1.1. La responsabilidad patrimonial del Estado por la prisión provisional indebida y su conexión inicial con el error judicial.
  - 3.2.2. La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación ilícita de los jueces y magistrados: de la responsabilidad subsidiaria a la responsabilidad directa.
  - 3.2.3. El régimen particular de irresponsabilidad patrimonial del Estado e inmunidad judicial civil en el Derecho anglosajón.
    - 3.2.3.1. La construcción y evolución jurisprudencial de la doctrina de la inmunidad judicial absoluta en el Derecho norteamericano.
- 3.3. El proceso de construcción por vía legislativa de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez en el ordenamiento jurídico español.
  - 3.3.1. La responsabilidad patrimonial directa del Estado por error judicial penal constatado en juicio de revisión.



- 3.3.2 La responsabilidad patrimonial subsidiaria del Estado por la actuación ilícita de los jueces.
- 3.3.3. La falta de previsión legal sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por prisión provisional injusta o indebida.

## **PARTE SEGUNDA: LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL.**

Introducción: La configuración constitucional del Poder judicial y el principio de la responsabilidad judicial.

1. Algunas precisiones de carácter terminológico en torno al Poder judicial y la Administración de Justicia: su posición y protagonismo actual en el Estado de Derecho.
  - 1.1. El Poder judicial como complejo orgánico o poder de configuración plural.
  - 1.2. Poder judicial y Administración de Justicia como estructura administrativa.
  - 1.3. Poder judicial y administración de justicia como función estatal.
  - 1.4. El Poder judicial como poder del Estado: su posición y protagonismo actual en el Estado de Derecho.
2. Algunas consideraciones generales acerca del principio constitucional de la responsabilidad judicial.
  - 2.1. La responsabilidad judicial y el principio constitucional de responsabilidad de los poderes públicos.
  - 2.2. Algunas precisiones conceptuales sobre el significado jurídico del término "responsabilidad".

- 2.3. La responsabilidad como mecanismo de sujeción o sometimiento a control del Poder judicial.
- 2.4. Responsabilidad e independencia judicial: dos principios complementarios.

#### Capítulo IV.- La responsabilidad política y social del Poder judicial.

- 1. Legitimación democrática del Poder judicial y responsabilidad política.
  - 1.1. Legitimación democrática de origen, funcional y constitucional.
- 2. Irresponsabilidad política del Poder judicial por el ejercicio de la función judicial.
- 3. Responsabilidad política por el funcionamiento, gobierno y organización de la Administración de Justicia.
- 4. La responsabilidad política difusa, social o popular del Poder judicial.
  - 4.1. La crítica de la opinión pública sobre el ejercicio de la función judicial.
  - 4.2. Otros mecanismos de exigencia de responsabilidad política difusa, social o popular.

Capítulo V.- La responsabilidad disciplinaria: conformación de un único régimen jurídico de responsabilidad judicial gubernativa.

1. Régimen jurídico de las infracciones disciplinarias. Generalidad e indeterminación o tipificación legal exhaustiva y detallada de los ilícitos disciplinarios: una propuesta ecléctica.
  - 1.1. De la LOPJ de 1870 a la LOPJ de 1985: hacia una graduación, objetivación y mayor concreción en la tipificación de los ilícitos disciplinarios.
  - 1.2. Generalidad e indeterminación en la regulación de los ilícitos disciplinarios por el legislador italiano: la función "paralegislativa" del Consejo Superior de la Magistratura.
  - 1.3. La reforma de la LOPJ de 1985 por la LO 16/1994: consolidación de una tipificación exhaustiva de los ilícitos disciplinarios y ausencia de una cláusula genérica e indeterminada.
    - 1.3.1. Doctrina jurisprudencial de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo sobre la interpretación de determinados ilícitos disciplinarios.
      - 1.3.1.1. Respecto de las nuevas infracciones disciplinarias introducidas por la reforma de la LOPJ en 1994.
      - 1.3.1.2. Respecto de las infracciones disciplinarias a las que la reforma de la LOPJ de 1994 les dota de mayor precisión por exigencias del principio de seguridad jurídica.

2. La cuestión de la derogación de la denominada responsabilidad disciplinaria procesal o jurisdiccional por la LOPJ de 1985.
  - 2.1. La posición del Tribunal Constitucional en la STC 110/1990, de 18 de junio.
  - 2.2. Su derogación expresa por la LO 16/1994, reformadora de la LOPJ de 1985.
3. Responsabilidad judicial disciplinaria y principio non bis in idem.
  - 3.1 Formulación del principio y preferencia del orden jurisdiccional penal sobre el expediente administrativo disciplinario en el art. 415 de la LOPJ de 1985.
  - 3.2. La excepción al principio NON BIS IN INDEM introducida por la reforma del art. 415 de la LOPJ en 1994: supuestos singulares de imposición de una doble sanción penal y disciplinaria.
4. El principio de proporcionalidad en la imposición de las sanciones disciplinarias: limitación de la amplia discrecionalidad del Pleno del CGPJ para la imposición de las sanciones relativas a las faltas muy graves.
5. Algunas consideraciones en torno al procedimiento legal para la exigencia de la responsabilidad judicial disciplinaria.
  - 5.1 Un breve excursus sobre los distintos trámites del procedimiento de exigencia de responsabilidad judicial disciplinaria.
  - 5.2. La configuración legal de un nuevo status jurídico para el denunciante en el procedimiento disciplinario judicial: su restricción jurisprudencial.



- 5.3. La falta de la garantía de la separación entre la función instructora y la decisoria en el procedimiento disciplinario judicial.

Capítulo VI.- La responsabilidad judicial civil: la responsabilidad civil personal o individual y la responsabilidad patrimonial directa y objetiva del Estado.

1. Introducción: la existencia de un sistema dual de responsabilidad civil judicial.
2. La responsabilidad civil individual o personal: inutilidad práctica de la institución.
  - 2.1. Aproximación a sus requisitos o elementos generales.
  - 2.2. El requisito del título o criterio legal de imputación de la responsabilidad civil del juez: la extensión de su ámbito material a todo tipo de culpa.
  - 2.3. Posición de la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo sobre la limitación material de la responsabilidad civil del juez: mantenimiento de la culpa grave como criterio o título de imputación.
  - 2.4. La interpretación jurisprudencial restrictiva de ciertos requisitos procesales como limitación procesal de la responsabilidad civil del juez.
    - 2.4.1. El agotamiento de todos los recursos o la reclamación oportuna y la firmeza de la resolución judicial o finalización del pleito.
    - 2.4.2. El establecimiento de un plazo breve para el ejercicio de la acción de responsabilidad judicial civil.

3. La responsabilidad patrimonial directa y objetiva del Estado por error judicial, funcionamiento anormal de la Administración de Justicia y prisión provisional injusta o indebida.
  - 3.1. La constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia en el art. 121 CE: su significado y su amplio desarrollo legislativo por la LOPJ de 1985.
  - 3.2. Aproximación a sus requisitos o elementos generales.
  - 3.3. Los títulos de imputación de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia.
    - 3.3.1. La exclusión como título de imputación de la conducta dolosa o culposa del juez: la acción de regreso del Estado.
    - 3.3.2. El error judicial: delimitación conceptual y características. concepción restrictiva de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.
      - 3.3.2.1. Breve referencia al error judicial penal constatado en juicio de revisión y al "error judicial de relevancia constitucional".
      - 3.3.2.2. La complejidad procedimental para obtener la declaración de error judicial: elemento disuasorio y pernicioso para el justiciable.
    - 3.3.3. El funcionamiento anormal de la Administración de Justicia: delimitación conceptual por vía jurisprudencial.

3.3.3.1. Los retrasos judiciales y las dilaciones indebidas como supuesto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Su interpretación jurisprudencial y su conexión con el derecho del art. 24.2 CE.

3.3.3.1.1. La determinación jurisprudencial de las dilaciones indebidas como supuesto extremo de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

3.3.3.1.2. La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia como mecanismo de reparación en el caso de vulneración del derecho fundamental del art. 24.2 CE.

3.3.4. La prisión provisional indebida, injusta o ilícita como título de imputación legal y autónomo.

3.3.4.1. Una ampliación matizada y prudente del ámbito material del art. 294.1 LOPJ realizada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

**CONCLUSIONES.**

**BIBLIOGRAFIA.**

**RELACION DE LAS ABREVIATURAS UTILIZADAS.**

**A.C.** Appel Courts Reports.

**ABA** American Bar Association.

**BGB** Código Civil alemán.

**C.Civ.** Código Civil.

**CC** Corte Constitucional italiana.

**CE** Constitución Española.

**CEPDH** Convenio Europeo para la Protección de los  
Derechos Humanos.

**CF** Constitución francesa.

**CGPJ** Consejo General del Poder Judicial.

**CI** Constitución italiana.

**Cir.** Circuito.

**COJ** Código de Organización Judicial francés.

**Conn.** Connecticut Reports.

**CP** Código Penal.

**CPC fr** Código de Procedimiento Civil francés.

**CPC it** Código de Procedimiento Civil italiano.

**CPP fr** Código de Procedimiento Penal francés.



**CPP it** Código de Procedimiento Penal italiano.

**Dall.** Dallas Reports.

**DDHyC** Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

**edic. orig.** edición original.

**Eng. Rep.** English Reports.

**F.2d.** Federal Reporter, Second Series.

**F.Supp.** Federal Supplement.

**FTCA** Federal Tort Claims Act.

**GG,** Constitución alemana.

**Jurisp. civ.** Jurisprudencia civil: Colección completa de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia en los recursos de nulidad, casación e injusticia notoria y en materias de competencias.

**Jurisp. crim.** Jurisprudencia criminal: Colección completa de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en los recursos de casación y competencias en materia criminal.

**LAOPJ** Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial.

**LEC** Ley de Enjuiciamiento Civil.

**LECr** Ley de Enjuiciamiento Criminal.

**LEF** Ley de Expropiación Forzosa.

**LJ** Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

**LJM** Ley de Justicia Municipal.

**LOPJ** Ley Orgánica del Poder Judicial.

**LOTG** Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

**LRJ-PAC** Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

**LRJAE** Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

**Minn.** Minnesota Reports.

**N.W.** North Western Reports.

**N.Y. Sup. Ct.** New York Supreme Court Reports.

**Op. cit.** Obra citada.

**PIDCP** Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York.

**Q.B.** Queen Bench Reports.

**ROFCGPJ** Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial.

**S.Ct.** United States Supreme Court Reporter.

**SCC** Sentencia de la Corte Constitucional italiana.

**ScL.** South Carolina Reports.

**STC** Sentencia del Tribunal Constitucional.

**STEDH** Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

**STS** Sentencia del Tribunal Supremo.

**TC** Tribunal Constitucional.

**TEDH** Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

**TS** Tribunal Supremo.

**TSJ** Tribunal Superior de Justicia.

**U.S.** United States Supreme Court Reporter.

**U.S.C.** United States Code.

**PARTE PRIMERA**

**LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN  
EL DERECHO HISTORICO ESPAÑOL**

**CAPITULO PRIMERO**

**LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL  
COMO INSTRUMENTO DE CONTROL  
REAL SOBRE LOS JUECES EN LA  
EPOCA ANTERIOR AL ESTADO  
CONSTITUCIONAL**



## 1. LA JUSTICIA COMO UNA DE LAS FUNCIONES INHERENTES AL PODER REGIO: SU INDIFERENCIACION FUNCIONAL.

En la Edad Media la justicia constituye la función típica del rey, que como suprema autoridad jurisdiccional, máximo juez y conservador del Derecho, la ejerce con el fin de mantener la paz y el sosiego en la comunidad<sup>1</sup>. Ahora bien, como manifiesta GARCIA DE VALDEAVELLANO a partir del siglo XII el monarca concede la jurisdicción junto con otras funciones a los señores feudales titulares de grandes

---

<sup>1</sup> Vid. PEREZ DE LA CANAL, M.A., "La justicia en la Corte de Castilla durante los siglos XIII al XV", en Historia, Instituciones, Documentos, Sevilla, 1975, p. 389, poniendo además de relieve el concepto amplio que sobre la justicia se tiene en la Edad Media, al consistir no sólo en decidir las contiendas que se suscitan entre sus súbditos, sino también en confirmar el Derecho vigente o establecer nuevas normas. Vid. también GARCIA GALLO, A., Manual de Historia del Derecho Español, vol. I, Madrid, 1979, pp. 639-640 y 801; SANCHEZ-ARCILLA BERNAL, J., La administración de justicia real en León y Castilla en la Baja Edad Media (1252-1504), Madrid, 1980, pp. 17 y 56. En términos semejantes se pronuncia McILWAIN, C.H., Constitucionalismo antiguo y moderno (trad. de J.J. Solozábal Echevarría), Madrid, 1991, pp. 108-109, quien teniendo en cuenta la época medieval inglesa y utilizando dos categorías de BRACHTON, distingue en relación al poder del rey entre gubernaculum y jurisdictio, siendo esta última "monopolio de la corona e inseparable de ella". Es más, continúa afirmando el autor, "Puede decirse que (...) el rey es "la fuente de la justicia", no encontrándose justificada la institución de la monarquía en ningún aspecto más plenamente que en la administración de justicia". Sobre la posición del rey en la organización política medieval y su consideración como juez supremo, vid. ampliamente MARONGIU, A., "Un momento típico de la monarquía medieval: el rey juez", en Anuario de Historia del Derecho Español, tomo XXIII, Madrid, 1953, pp. 677-715.

dominios<sup>2</sup>, admitiéndose la posibilidad de que éstos pudieran ejercer aquélla de modo indebido<sup>3</sup>.

En la segunda mitad del siglo XIII ya se puede apreciar un extraordinario desarrollo del aparato judicial al crear el monarca una amplia red de oficiales bajo su exclusiva dependencia, a quienes se atribuiría, entre otras, importantes funciones judiciales, contribuyendo de este modo

<sup>2</sup> GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., Curso de Historia de las Instituciones españolas, Madrid, 1977, pp. 393 y 443, puesto que en la Alta Edad Media la justicia era una regalía que el rey otorgaba a los señores feudales para ejercerla en sus "señoríos". Vid. también, en sentido similar, PEREZ DE LA CANAL, M.A., "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., pp. 390-391, para quien incluso ya desde el siglo IX los reyes se desprendían del ejercicio de la función jurisdiccional en favor de señoríos no reales por vía de concesiones de inmunidad, o en favor de ciudades o villas a través de donaciones efectuadas mediante un privilegio o carta real donde constaban los derechos que con aquellas se transmitían; GARCIA GALLO, A., Manual de Historia del Derecho..., ob. cit., p. 801; SANTAMARIA PASTOR, J.A., Fundamentos de Derecho Administrativo, vol. I, Madrid, 1991, pp. 74-77 y 91; McILWAIN, C.H., Constitucionalismo antiguo..., ob. cit., p. 101, acerca de la jurisdicción delegada como privilegia, como supuesto de atribución desde arriba. Con carácter general sobre la importancia de las funciones judiciales del rey en la Alta y Baja Edad Media, vid. GARCIA PELAYO, M., "La idea medieval del Derecho" en Obras completas, vol. II, Madrid, 1991, pp. 1073 y 1117.

<sup>3</sup> Para GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., Curso de Historia..., ob. cit., p. 393, los señores feudales ejercían la jurisdicción con negligencia cuando no castigaban a los delincuentes, o cuando no les entregaban a la justicia real si se trataba de delitos cuyo enjuiciamiento correspondía al monarca, reservándose éste el derecho de administrar justicia mediante oficiales reales que podían entrar libremente en el dominio del señor (aunque ello podía originar ciertos "conflictos jurisdiccionales"). A esta posibilidad de ejercicio indebido de la jurisdicción por los señores feudales se refiere también GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla, I: origen y evolución hasta 1480", Anuario de Historia del Derecho Español, tomo XLVIII, Madrid,



a la consolidación y fortalecimiento del propio poder real<sup>4</sup>. El monarca reúne bajo su persona todas las funciones inherentes al poder político, dándose una indefinición e indiferenciación de las mismas que sería trasladada a sus

---

1978, p. 195, quien afirma que "no estaba vedado el conocimiento y castigo de los nada infrecuentes abusos judiciales".

<sup>4</sup> Vid. PEREZ DE LA CANAL, M.A., "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., pp. 389-412, quien también pone de manifiesto algunos aspectos sobre el carácter y contenido de la función jurisdiccional en el periodo de la Baja Edad Media. En lo que concierne a la organización judicial durante esta época, vid., entre otros, PEREZ-BUSTAMANTE, R, El Gobierno y la Administración de los reinos de Castilla (1230-1474), vol. I, Madrid, 1976, especialmente lo relativo a los Adelantados y Merinos mayores, pp. 114-128, a su responsabilidad y control, pp. 150-170; TOME PAULE, J., "La organización judicial en los Estados cristianos en la España medieval", en Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, n° 4, 1981, pp. 669 y ss. (aunque de forma muy sintética); TORRES SANZ, D., La Administración central castellana en la Baja Edad Media, Valladolid, 1982, pp. 125-179, quien realiza un estudio detallado sobre el origen, naturaleza y competencias de los Alcaldes ordinarios, Alcaldes de alzada, Alcaldes de hijosdalgos, Alcaldes del rastro, el Juez de las suplicaciones, la Audiencia, el Procurador fiscal y el Promotor de la justicia real; GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., Curso de Historia..., ob. cit., pp. 555-570; GARRIGA, C., La Audiencia y las Chancillerías castellanas (1371-1525). Historia política, régimen jurídico y práctica institucional, Madrid, 1994, sobre la constitución de estos órganos judiciales colegiados, pp. 67 y ss., sobre su posición jurisdiccional, pp. 217 y ss., sobre su organización, pp. 247 y ss., sobre sus competencias, pp. 317 y ss.. De modo similar SANCHEZ-ARCILLA BERNAL, J., La administración de justicia real..., op. cit., pp. 175 y ss., 381 y ss., 531 y ss. y 693 y ss.. El fortalecimiento y consolidación del poder real frente a los estamentos persistiría durante la Edad Moderna con el desarrollo del absolutismo monárquico, asistiéndose a un creciente monopolio de la Administración de justicia por el propio Estado, por el monarca absoluto. Vid. PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre el "poder" judicial y la ley orgánica del poder judicial", en Constitución, Jurisdicción y Proceso, Madrid, 1990, pp. 145-146. En general, sobre la caracterización de la justicia y estructura orgánica de los



oficiales reales, puesto que la legitimidad del poder de éstos derivaba del rey. De ahí que esta indiferenciación funcional o acumulación de atribuciones gubernativas y judiciales fuese una de las características básicas de la justicia durante la Edad Media que persistiría a lo largo de toda la Edad Moderna hasta llegar a la época constitucional,

tribunales durante la Edad Moderna en España puede verse AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial en España, Madrid, 1974, pp. 39-48, respecto al período de los Reyes Católicos; pp. 51-60, respecto al de los Austrias y pp. 73-82, respecto al de los Borbones; ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta. Su estatuto y actividad judicial. Corona de Castilla, siglos XIV-XVIII, Madrid, 1989, pp. 15 y ss.; PEREZ DE LA CANAL, M.A., "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., pp. 429-438; TOME PAULE, J., "La organización judicial española durante la Edad moderna", en Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, núms. 2 y 3, 1982, , pp. 453 y ss.; SANCHEZ-ARCILLA, J. y MONTANOS FERRIN, E., Historia del Derecho y de las Instituciones, vol. II, Madrid, 1991, pp. 420-463; GONZALEZ ALONSO, B., "La Justicia", en Enciclopedia de Historia de España (dir. por M. Artola), vol. II, Madrid, 1988, pp. 343-417; VILLALBA PEREZ, E., La Administración de la justicia penal en Castilla y en la Corte a comienzos del siglo XVII, Madrid, 1993, particularmente lo relativo a las instituciones de la justicia real (corregidores, audiencias y Chancillerías y el Consejo real), pp. 37-69; TOMAS Y VALIENTE, F., El Derecho penal de la Monarquía absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII), Madrid, 1969, en particular, pp. 153-202; del mismo autor, Gobierno e instituciones en la España del Antiguo Régimen, Madrid, 1982, pp. 195-244; HERAS SANTOS, J.L. DE LAS, La justicia penal de los Austrias en la Corona de Castilla, Salamanca, 1991, pp. 56-147, quien distingue una justicia real delegada: ordinaria, de excepción, por materias y una justicia real especial privilegiada; KAGAN, R.L., Pleitos y pleiteantes en Castilla (1500-1700) (trad. de Margarita Moreno), Salamanca, 1991, en particular, pp. 31-130 y 161-200; VILLAPALOS SALAS, G., Justicia y Monarquía. Puntos de vista sobre su evolución en el reinado de los Reyes Católicos, Madrid, 1997, quien centrándose en el periodo de los Reyes Católicos, analiza detalladamente la reforma que por estos monarcas se llevó a cabo en instituciones judiciales reales como los Corregidores, las Chancillerías y Audiencias y el Consejo Real (pp. 123-152). También se



constituyendo una de las causas que incidirían plenamente en una temprana burocratización de la justicia<sup>5</sup>. Por ello, en opinión de TOMAS Y VALIENTE no entran dentro de las categorías mentales o del horizonte político de la época ni la idea de la independencia judicial, ni la de un Poder

---

refiere, aunque de forma más somera, a la situación de diferentes jurisdicciones a las que califica como "privativas" (pp. 91-258).

<sup>5</sup> Vid. ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., op. cit., pp. 15-16, para quien la distinción entre materias de justicia y de gobierno no podía hacerse ni en función del oficial, ni en relación al contenido del asunto. No obstante, tendrían la consideración de jueces todos aquellos oficiales que ejercieran funciones judiciales, cualesquiera que fuesen las distintas denominaciones que se diesen a su oficio. Este sentido genérico del término jueces sería utilizado por los diferentes textos legales castellanos a partir de la Baja Edad Media, (pp. 19, 31 y ss.). Por otra parte, la idea de la indiferenciación funcional subyace también en SANTAMARIA PASTOR, J.A., Fundamentos de Derecho..., ob. cit., p. 118, al considerar que en esta época no existía estructuralmente diferenciación entre órganos judiciales y administrativos, ya que todo órgano o agente ostentaba por igual potestades gubernativas y judiciales. De ahí que como manifiesta también TOMAS Y VALIENTE, F., La tortura en España, Salamanca, 1973, pp. 97-98, "En el acto jurídico por el cual un Tribunal pronuncia una sentencia penal, se ve no sólo un acto judicial en sentido estricto, (...) sino que simultáneamente se ve también en dicha actuación un acto de gobierno...". De forma distinta opina GALLEGO ANABITARTE, A., en su obra Administración y Jueces: Gubernativo y Contencioso. Reflexiones sobre el antiguo régimen y el Estado constitucional, y los fundamentos del Derecho Administrativo español, Madrid, 1971, pp. 21-23, 61-65 y 98-99, quien basándose en la distinción de las dos categorías medievales utilizadas por BRACON "jurisdictio" y "gubernaculum" (posteriormente acogidas e interpretadas por McILWAIN, C.H., Constitucionalismo antiguo..., op. cit., pp. 108-109), las traslada al Derecho español con la finalidad de demostrar cómo en la época preconstitucional existió una cierta diferenciación funcional entre lo "gubernativo, político o administrativo" y lo "contencioso o judicial", así como también una cierta especialización orgánica en su ejercicio.

judicial, o ni tan siquiera la de órganos diferenciados para el ejercicio de la función judicial<sup>6</sup>.

## 2. LA REGULACION CONJUNTA DE LOS DISTINTOS TIPOS DE RESPONSABILIDAD JUDICIAL PERSONAL EN LOS TEXTOS JURIDICOS BAJOMEDIEVALES Y DEL ESTADO MODERNO: LA INFLUENCIA DEL DERECHO ROMANO.

En nuestro ordenamiento jurídico las primeras disposiciones relativas a la responsabilidad judicial se encuentran en los textos jurídicos de la Edad Media, en cuya redacción puede percibirse claramente la influencia del Derecho romano.

Los orígenes de las normas del Derecho romano en esta materia, como ha indicado DAWSON, son un tanto oscuros e incluso discutidos, mencionando como antecedente normativo las XII Tablas, donde se contenían algunas disposiciones en las que se reconocía una responsabilidad judicial personal de carácter penal, al castigar con la pena de muerte a los

---

<sup>6</sup> TOMAS Y VALIENTE, F., "De la Administración de Justicia al Poder Judicial", en Jornadas sobre el Poder judicial en el bicentenario de la Revolución francesa, Madrid, 1990, p. 14. Vid. en sentido similar PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre el "poder" judicial y la ley orgánica...", op. cit., pp. 149-154, para quien no cabe aún hablar de jurisdicción en este período histórico por las características propias que durante el mismo tiene la justicia.



jueces que aceptaban presentes de alguna de las partes litigantes<sup>7</sup>.

En el Derecho romano existía también una responsabilidad judicial personal de carácter civil, como se deducía del reconocimiento en favor de los particulares de una acción de reclamación de daños contra los jueces que en el ejercicio de sus funciones judiciales hubiesen dictado una sentencia injusta, incumpliendo las obligaciones de su cargo. Se trataba de la denominada actio contra iudicem qui litem suam fecit, en virtud de la cual el juez "hacía el caso como propio", estando obligado a reparar todos aquellos perjuicios que hubiese causado al particular que intervenía como parte en un proceso<sup>8</sup>. Esta acción, que inicialmente estaba prevista para los casos de dolo (dolus), posteriormente se extendería también a los casos en los que mediara culpa (imprudencia), considerándose las conductas a las que se aplicaba como cuasidelitos<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> DAWSON, J.P., The Oracles of the Law, Westport, 1968, p. 135, aunque dicha pena sería posteriormente moderada mediante los edictos de los pretores.

<sup>8</sup> Vid. DAWSON, J.P., ibidem, p. 135; CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia y Legislaciones (trad. de S. Sentís Melendo), tomo I, vol. I, Buenos Aires, 1961, pp. 89-90, quien se refiere a esta acción para diferenciarla del instituto de la appellatio. Así, mientras éste consistía en un remedio contra la injusticia de la sentencia dirigido a su eliminación, aquella acción consistía en un ataque personal contra el juez, que adquiriría "mayor desarrollo cuando el juez se convirtió en un empleado del Estado, responsable frente al Estado más que frente a las partes de la obediencia de los deberes disciplinarios".

<sup>9</sup> Vid. DAWSON, J.P., ibidem, pp. 135-136, para quien fueron los glosadores los que encontraron un grupo de pasajes en el Corpus Iuris Civile donde se reconocía la responsabilidad personal del juez que actuase de forma dolosa e incluso también culposa; Digesto, 50, 13, 6, (Gayo);

Otro antecedente del Derecho romano que suele ser citado como supuesto normativo regulador del principio de la responsabilidad judicial personal es una constitución del Emperador Zenón, "ut omnes tam civiles quam militares", recogida posteriormente en las Leyes Justinianas y contemplada también en varias novellae. En esta norma, con la finalidad de no sustraerse a una posible responsabilidad judicial, se imponía a todos los jueces cuando cesaran en sus cargos la obligación de permanecer por un periodo de tiempo determinado en la ciudad donde habían ejercido sus funciones<sup>10</sup>.

---

Digesto, 5, 15, 1, (Ulpiano). Sobre la configuración de esta conducta ilícita del juez como cuasidelito, que conllevaría la imposición de una sanción pecuniaria en favor del perjudicado, así como su evolución en el Derecho romano, puede verse también PUGLIESE, G., "Riflessioni riassuntive e finale", en L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. 625-626; ASTUTI, G., "Indipendenza e responsabilità del giudice: considerazioni introduttive" en L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. XV-XVI; NOCERA, G., "La responsabilità del giudice. (Riflessioni storico-giuridiche)", en L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. 76-78; GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice, Milán 1987, pp. 6-11, quienes ponen de manifiesto además como el Derecho romano común elaboró una responsabilidad judicial profesional sobre la base de los "cuasidelitos", que se inspiraba en la democracia griega y en la doctrina aristotélica de la responsabilidad judicial. Estos aspectos han sido también recogidos por GIULANI, A. y PICARDI, N., en "La responsabilità del giudice: problemi storici e metodologici", L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. 6 y ss.

<sup>10</sup> Vid. CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. I, p. 90. Entre nuestra doctrina esta Constitución del Emperador Zenón es citada también por GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., "Las Partidas y los orígenes medievales



Por lo que se refiere a nuestro ordenamiento jurídico, durante la Edad Media encontramos ya algunas disposiciones en determinados documentos jurídicos que preveían la posibilidad de que los jueces ejercieran sus funciones de modo indebido o ilícito, regulando conjuntamente supuestos de responsabilidad judicial penal y civil y estableciendo al respecto la imposición de diferentes tipos de sanciones. Esta regulación respondía principalmente a la pretensión del monarca de supervisar la conducta de quienes en su nombre ejercían funciones judiciales<sup>11</sup>.

En este sentido, el Fuero Juzgo sería el primer texto jurídico que contenía disposiciones de este tipo, al regular en su Libro II, título I, leyes 18 y 19 algunas conductas indebidas de los jueces en el ejercicio de sus funciones. Entre estas pueden distinguirse la denegación de justicia o negativa a juzgar y la prolongación indebida de los pleitos por diversas razones, en las que al juez se le condenaba a indemnizar los perjuicios causados mediante el pago de una cantidad determinada en concepto de multa. También se tipificaba como conducta judicial indebida por actuación dolosa del juez el dictar una sentencia injusta o juzgar por corrupción cuando mediara "ruego o entrega de cosas", en cuyo caso, a efectos de responsabilidad, se condenaba al juez a la entrega de la cosa, al pago de una cantidad determinada y si ello no fuese posible se le condenaba a la pena corporal de azotes. Si la sentencia injusta se debió a una actuación

---

del juicio de residencia", en Boletín de la Real Academia de la Historia, n° 153, 1963, pp. 212 y 221-225, quien la considera como el antecedente del "juicio de residencia".

<sup>11</sup> Vid. GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla...", ob. cit., p. 196, aunque aplicado

negligente del juez, determinada por la ignorancia del Derecho, quedaba inmune de toda pena siempre que probase su buena fe mediante juramento, privándose a la sentencia de toda validez<sup>12</sup>.

Estas disposiciones del Fuero Juzgo tenían su antecedente en el Derecho visigodo, concretamente en la Lex Visigothorum o Liber Iudicum, donde se regulaban diferentes aspectos relacionados con la responsabilidad judicial, como el reconocimiento de los supuestos de denegación de justicia o dilación indebida de los pleitos<sup>13</sup>, o el de la adopción de

---

exclusivamente al Fuero Juzgo, reconoce el carácter excepcional que tenía dicha regulación.

<sup>12</sup> Fuero Juzgo, Libro II, título I, leyes 18 y 19: "Si algún omne se querella al iuez dotri, y el iuez nol quiere oyr, ó nol quiere dar su seello, ó porluenga el pleyto por alguna escusación o por algún enganno o por amor que quiera fazer al otra parte, ó por otra cosa; si aquel quereloso pudiese esto mostrar por testiguos, devel dar el iuez, porque lo fizo trabajar, quantol devie pechar su adversario, segund la ley, é su pleyto le finque salvo, que pueda demandar, quando quisiere, segund cuemo manda el derecho. El iuez si iudga tuerto, por algun ruego, o por mandar toller alguna cosa á algun omne con tuerto, aquel que levo la cosa por mandado del iuez, entréguela; e el iuez porque iudgo contra verdad, peche otro tanto de lo suyo sin entrega daquela cosa que levo, que deve entregar, é si non oviere otro tanto, cuemo mando levar, que non pueda fazer emienda, si al que non peche todo quanto oviere por emienda. E si ninguna cosa non oviere onde pueda fazer emienda, si al que non peche todo quanto oviere, reciba L. azotes paladinamientre. E si el iuez iudgó tuerto por ignorancia que lo non entendie, si se podier salvar por su iuramiento, que non iudgó tuerto por amor, ni por cobdicia, ni por ruego, si non por ignorancia, lo que iudgó non deve valer, y el iuez non debe haver ninguna pena". En su consulta se ha utilizado la obra Los Códigos españoles concordados y anotados, tomo I, Madrid, 1847, pp. 97 y ss.

<sup>13</sup> Lex Visigothorum, Libro II, título I, ley 18, "Si iudex interpellantem audire contemnat, vel utrum fraudulenter an ignoranter iudicium promat". Si quis iudici pro adversario suo querelam intulerit, et ipse eum audire noluerit, aut



decisiones judiciales injustas por influencia del poder soberano<sup>14</sup>, o la previsión de un procedimiento para actuar contra el juez sospechoso<sup>15</sup>, así como el establecimiento de un remedio contra las sentencias injustas. En este último caso, donde la influencia sobre el Fuero Juzgo era patente, el Libro II, título I, ley 19 del Liber distinguía dos hipótesis<sup>16</sup>: la actuación dolosa del juez por corrupción y la

---

sigillum negaverit, et per diversas ocasiones causam eius protraxerit...; ley 20, "Si iudex dolo vel calliditate, aut unam, aut ambas cusantium partes dispendia faciat sustinere". Tranquille ac sollicite instantia magnitudinis nostrae praemonet iudices omnes non debere dilatari cáusidicos, ne gravi dispendio aliquatenus onerentur... Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo I, pp. 6 y ss.

<sup>14</sup> Lex Visigothorum, Libro II, título I, ley 27, que bajo el epígrafe de "Ut iniustum iudicium et definitio iniusta regio metu, vel iussu a iudicibus ordinata non valeant" disponía en este supuesto la exención de toda pena para el juez que dictase el fallo erróneo, interdum iustitiae, interdum legibus contraria iudicare, puesto que a la hora de tomar la decisión no había tenido la libertad necesaria. Sin embargo, la sentencia judicial carecía de validez, et hoc, quod obvium iustitiae vel legibus iudicatum est, atque concretum, in nihilo redeat.

<sup>15</sup> Lex Visigothorum, Libro II, título I, ley 22, la sentencia del juez sospechoso podía ser atacada apud audientiam principis, en la que si se comprobaba su injusticia, et res ablata querelanti restituatur ad integrum, et a quibus aliter quam veritas habuit, iudicatum est, aliut tantum de rebus propriis ei sit satisfactum. Si certe iniustam contra iudicem querellam detulerit, et causam, de qua agitur, iuste iudicatam fuisse constiterit, damnum, quod iudex sortire debuit, petito sortiatur.

<sup>16</sup> Lex Visigothorum, Libro II, título I, ley 19, cuyo epígrafe es "Si iudex aut per commodum aut per ignorantiam iudicet causam" disponiendo lo siguiente Iudex si per quodlibet commodum male iudicaverit, et cuicumque iniuste quidquam auferri praeceperit; ille, qui a iudice ordinatus ad tollendum fuerat destinatus, ea quae tulit restituat. Nam ipse iudex contrarius aequitatis aliud tantum de suo, quantum auferri iusserat, mox reformet, id est, ablata rei simple redintegratione concessa pro satisfactione suae temeritatis

actuación negligente por ignorancia o error. La sanción contra la sentencia era la misma en los dos casos, su invalidez<sup>17</sup>, mientras que para el juez era diferente, en el primer supuesto el juez estaba obligado a indemnizar los daños al perjudicado y a pagarle otro tanto en concepto de multa, en el segundo, estaba exento de toda pena siempre que probara su buena fe mediante juramento.

Las disposiciones del Fuero Juzgo a las que nos hemos referido serían recogidas posteriormente, aunque en algunos casos empleando términos y sanciones diferentes, por el Fuero Real<sup>18</sup> y el Espéculo<sup>19</sup>.

---

aliud tantum quantum auferri praeceperat, de sua facultate illi, quem iniuste damnaverat, reddat (...). Sin autem per ignorantia iniuste iudicaverit, et sacramentis se potuerit excusare, quod non per amicitiam, vel cupiditatem aut per commodum quodlibet, sed tantumdem ignoranter hoc fecerit, quod iudicavit non valeat, et ipse iudex non implicetur in culpa.

<sup>17</sup> Acerca de este efecto o sanción de invalidez o nulidad de la sentencia injusta prevista en la Ley Visigoda y en otras leyes bárbaras, CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. I, pp. 138-140, en contra de la tesis de SEELMANN, considera que en dichas leyes se habla de invalidez del fallo siempre en conexión con un procedimiento penal o disciplinario contra el juez, pero para que aquella sea declarada era necesario acudir a un nuevo juicio solicitando su invalidación ante un juez superior. De ahí que no pueda hablarse de una invalidez automática de la sentencia por el hecho de haber sido impugnada por medio de una querrela contra el juez.

<sup>18</sup> Fuero Real, Libro II, título II, ley 2: "Si el alcalde iudga tuerto o por alguna cosa quel den o quel prometan o si mandare toller alguna cosa a alguno sin derecho (...) pierda la alcaldía (...). E si el alcalde iudgó tuerto o mandó tomar alguna cosa por non lo entender...". Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo I, pp. 349 y ss

<sup>19</sup> Espéculo, Libro V, título XIII, ley 28, "Malamiente yerra el iudgador que iudga mal a ssabiendas...del iudgador



Las Partidas, que desde el punto de vista institucional establecieron una nueva organización judicial, caracterizando a los jueces como oficiales reales a quienes se atribuía el ejercicio de la jurisdicción por un periodo de tiempo determinado<sup>20</sup>, regulaban también conjuntamente determinados supuestos de responsabilidad judicial penal y civil. Así, el juez que juzgase dolosamente ("á sabiendas", "torticeramente") en un pleito que no fuese de "justicia" (prevaricación) era condenado a indemnizar a la víctima los daños y perjuicios que le hubiere causado, así como a pagarle "otro tanto" a título de multa, además de ser privado de su potestad judicial. Cuando de la actuación dolosa del juez en un pleito que fuere de "justicia" se hubiese impuesto a una persona una pena corporal, la misma pena sería impuesta al juez. En el caso de que éste actuase negligentemente, por error o ignorancia, sería condenado a la indemnización de daños y perjuicios. Sin embargo si hubiese actuado injustamente por haber mediado la entrega o promesa de una cosa (cohecho) sería condenado al pago "de tres tanto" de lo

---

que iudga tuerto a ssabiendas..."; ley 29, "(...) el iudgador que alguna cosa recibiese o esperase recibir por razón de su iuyzio"; ley 31, "Mas ssi iudga mal por non ssaber, non á otra pena, ssinon quel puede demandar aquél que ffuere vencido, quel peche el danno quel vino por ssu iuyzio, segunt que touieren por bien en la Corte del Rey..". Vid. MARTINEZ DIEZ, G., en Leyes de Alfonso X, Espéculo, vol. I, Avila, 1985, pp. 3 y ss. para quien esta obra no llegó a ver su fin, siendo un proyecto truncado que venía a recoger lo dispuesto en el Fuero Real. Sin embargo, a juicio de ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial, Córdoba, 1984, p. 14, la ley 31 citada constituye el antecedente más directo del actual recurso de responsabilidad civil.

<sup>20</sup> Vid. GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla...", ob. cit., pp. 198 y 202.

recibido o prometido al Rey, privándose de validez al juicio<sup>21</sup>.

Las Leyes de Estilo<sup>22</sup>, el Ordenamiento de Alcalá e incluso posteriormente la legislación recopilada (la Nueva y la Novísima Recopilación) contenían también algunas disposiciones que contemplaban nuevamente supuestos determinantes de responsabilidad penal sancionando con ciertas penas a los jueces que "se dejasen cohechar" aceptando directa o indirectamente dones, regalos o promesas

---

<sup>21</sup> Partida III, título XXII, ley 24, "(...) del juzgador, que si judga tuerto á sabiendas mandamos que peche otro tanto de lo suyo, a aquel contra quien dio tal juyzio, quantol fizo perder; é demás todos los daños, e los menoscabos, e las despensas que jurase que fizo por razón deste juyzio (...) é sobre todo deuele ser tollido el poderio de judgar, porque vsó mal, e tortizeramente de su oficio. Mas si por aventura judgase tortizeramente por necedad, ó por non entender el derecho, si el juyzio fuere dado en razon de los pleytos, que de suxo diximos, non ha otra pena, si non que deue pechar, a bien vista de la Corte del Rey, á aquel contra quien dio el juyzio todo el daño, o el menoscabo que el vuo por razon del (...). Pero si el Juzgador diere juyzio torticero, por alguna cosa que le ayan dado o prometido; (...) es tanto de pechar al Rey tres tanto de quanto recibio, e de lo quel prometieran (...) e sobre todo, el juyzio que assi fuere vendido por precio, non deue valer...". Ley 25 "si algun judgador judgare a sabiendas tortizeramente a otro en pleyto de justicia, que tal pena merece el rescebir en su cuerpo, qual el mando fazer al otro, quier sea de muerte. o de lision, o de otra manera de desterramiento". Vid. Los Códigos españoles concordados y anotados, tomo III, Madrid, 1848, pp. 1 y ss.

<sup>22</sup> Leyes de Estilo, ley 55, "(...) el Rey de su oficio quando le dan algunos hombres querella de su Oficial, que no usa bien de su oficio, que les face muchos agraviamientos en tales cosas (...). Pero si alguno se querella al Rey de su Oficial que fizo tal mal, entonce el Oficial debe ser emplazado para ante el Rey, é oido por manera de juizio: é si gelo negáre, debelo probar el querelloso". Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo I, pp. 305 y ss.



de los litigantes<sup>23</sup>. Ahora bien, en estos textos jurídicos, a diferencia de los anteriores, se observaba una ausencia de disposiciones referentes a supuestos de responsabilidad civil, la razón justificativa de esta aparente omisión estribaba, a juicio de ALMAGRO NOSETE, "en el desarrollo que tuvo el llamado juicio de residencia"<sup>24</sup>, que consistía en un procedimiento de control y exigencia de responsabilidad judicial al que más adelante nos referiremos.

---

<sup>23</sup> La ley 2 del título XX del Ordenamiento de Alcalá recogida en la Novísima Recopilación, Libro XII, título I, ley 8 disponía "(...) porque los que dan algo á los iuzgadores por los pleytos que ante ellos tratan, lo prometan y dan, y ellos lo resciben lo mas secretamente que pueden, é los que lo reciben fazen lo mismo, á esto sería grave de probar. Nos, queriendo que la verdad no se encubra, y porque se pueda saber, y los que en este yerro cayeren, hayan por ello pena...". (Como su propio epigrafe disponía se trataba de una prueba privilegiada contra el juez que recibiese dones de los litigantes). Insistiendo en este aspecto la ley 9 hacía referencia a la necesidad de observar las leyes que prohibían a los jueces y oficiales de justicia recibir dádivas o promesas: "La recta administración de justicia es inseparable de la integridad y limpieza de los jueces; por cuyo motivo les está prohibido tan seria y repetidamente en las leyes el recibir dones ni regalos, de cualquiera naturaleza que sean, de los que tuvieren pleytos ante ellos, (...) y los contraventores serán irremisiblemente castigados, probado que sea el delito, con privación de oficio, inhabilitándolos perpetuamente (...) si indirectamente se dexasen cohechar por medio de sus familiares y dependientes...incurrirán en las mismas penas...". Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo I, pp. 443 y ss.; también en La Novísima Recopilación, tomo V, Madrid, 1805, pp. 307 y ss.

<sup>24</sup> ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., p. 15, quien además considera que este hecho no significa una ruptura dentro de nuestro ordenamiento con la obligación que tienen los jueces de responder por los daños causados mediante actuaciones dolosas o negligentes. Vid. también DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad, Madrid, 1990, p. 29.

Otra razón que, a nuestro entender, también pudo influir en dicha omisión sería la utilización que se hizo de la "pesquisa, visita o veeduría", como medio de inspección y exigencia de responsabilidad judicial, a través del cual determinados oficiales reales denominados "jueces pesquisidores, visitantes o veedores" ejercían funciones inspectoras sobre el modo de actuación de otros oficiales públicos, entre los que se encontraban aquéllos que tenían atribuidas funciones judiciales. La "visita" y la "residencia", junto con el sistema de recursos, serían, por tanto, los principales medios utilizados durante la Baja Edad Media y la Edad Moderna -aunque como se verá con diferente grado de eficacia- para controlar y exigir responsabilidad a los jueces. A estos medios nos referiremos a continuación, aunque sin entrar en un estudio sistemático y detallado de los mismos que excedería claramente de nuestro cometido.

### **3. LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROL REAL SOBRE LOS JUECES: PROCEDIMIENTOS PARA HACERLA EFECTIVA.**

Ya hemos tenido ocasión de comprobar cómo principalmente en los textos jurídicos bajomedievales se reconocía una responsabilidad personal penal y civil de los jueces cuando en el ejercicio de sus funciones hubiesen cometido determinados delitos, o cuando por su actuación indebida, incumpliendo los deberes u obligaciones de sus oficios, hubiesen causado perjuicios a los particulares. En estos casos, los jueces eran responsables, por un lado, ante el monarca, puesto que éste les había nombrado para el ejercicio leal y debido de unas funciones que le eran propias y, por



otro, ante los súbditos o particulares como consecuencia de los daños que éstos hubiesen sufrido por la actuación ilícita de aquéllos<sup>25</sup>. Por tanto, ahora es conveniente determinar las vías, medios o procedimientos a través de los cuales el monarca podía controlar el modo en que los jueces ejercían sus funciones y exigirles responsabilidad en caso de actuaciones indebidas o ilícitas.

Uno de estos medios o vías de control y exigencia de responsabilidad judicial venía determinado por el sistema de recursos o impugnaciones existente contra las decisiones judiciales. Este sistema tenía por objeto no sólo corregir los posibles errores judiciales, sino también controlar disciplinariamente a los jueces<sup>26</sup>, puesto que el rey o los tribunales reales superiores que conocieran de las apelaciones contra las decisiones judiciales de los inferiores podían imponerles determinadas sanciones cuando

---

<sup>25</sup> Vid. PEREZ-BUSTAMANTE, R, El Gobierno y la Administración..., ob. cit., pp. 119-120 y 123-125, para quien los jueces cuando realizaban actos indebidos podían incurrir en una responsabilidad política frente al monarca, al constituir aquéllos actos de desobediencia u ofensa contra él, así como también en una responsabilidad administrativa, civil y penal, teniendo en cuenta que todas estas responsabilidades podían superponerse.

<sup>26</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 30-31, para quienes así surgió el recurso de apelación, que era una atribución de la soberanía monárquica, presuponiendo además una ordenación jerárquica de los tribunales. La apelación en sus orígenes medievales no sólo iba dirigida contra la decisión judicial, sino también contra la persona del juez, quien se veía obligado a defender su pronunciamiento ante el órgano judicial superior, que enjuiciaba también la pericia demostrada por el juez inferior. Existía una "indisociabilidad" entre la resolución judicial y la persona del juez que la había dictado. Posteriormente, ambos aspectos, el de la impugnación de la

hubiesen dictado sentencias erróneas o injustas, incumpliendo con las obligaciones establecidas por las normas jurídicas<sup>27</sup>. Este medio de control y de exigencia de responsabilidad judicial no resultaría muy eficaz, entre otras razones, porque no se podía conocer con claridad qué tipo de recursos podían ser utilizados por el justiciable<sup>28</sup>, o también, porque los jueces no motivaban sus sentencias, estando imposibilitados los órganos judiciales superiores para conocer y discutir sobre las fuentes jurídicas utilizadas por los inferiores en la fundamentación de sus decisiones<sup>29</sup>.

---

sentencia y el de la acción de responsabilidad contra el juez que la había emitido se separarían.

<sup>27</sup> Sobre los inconvenientes del sistema de apelaciones durante la Baja Edad Media en Castilla, que persistirían también en la Edad Moderna, vid. PEREZ DE LA CANAL, "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., pp. 405-408, en particular, las dificultades existentes para aquéllos que estando sometidos a la jurisdicción señorial pretendían recurrir las decisiones de los jueces de señoríos ante la justicia real. También, TOMAS Y VALIENTE, F., El Derecho penal de la Monarquía absoluta..., op. cit., p. 192; GARRIGA, C., La Audiencia y las Chancillerías..., ob. cit. pp. 45-47 y 408-409, quien además expone las dificultades existentes para exigir responsabilidad a los jueces superiores a través del sistema de recursos, por lo que en la práctica éstos resultaban irresponsables.

<sup>28</sup> Este sistema de recursos fue "sumamente frondoso" durante esta época, según ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., p. 370.

<sup>29</sup> En el Derecho medieval no existía una motivación de las sentencias porque la sentencia no era un razonamiento técnico, sino más bien la justificación de una decisión práctica, de ahí que, como ya se ha indicado, el ataque contra una sentencia injusta se traducía en el ataque contra el juez injusto. Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 29. Por otro lado, según TOMAS Y VALIENTE, F., Jornadas sobre el Poder judicial en el bicentenario..., ob. cit., p. 18, esta falta de motivación de las sentencias sólo se daba en la Corona de Castilla, no así en la Corona de Aragón. Cfr. también



Con independencia del sistema de recursos, el particular que hubiese sido perjudicado por una actuación ilícita de un juez disponía también de la facultad de exigir la correspondiente responsabilidad judicial mediante el planteamiento de una determinada acción judicial contra aquél, aunque para ello era preciso probar la actuación ilícita del juez<sup>30</sup>. Este medio de exigencia de responsabilidad judicial y control a través de procesos individualizados, que de algún modo ya estaba previsto en las Partidas y en las Leyes de Estilo<sup>31</sup>, implicaba para los particulares agraviados numerosos inconvenientes como eran, entre otros, su excesivo coste, debido a los gastos de desplazamiento que suponía el acudir ante la presencia del rey o tribunal real, sus dificultades probatorias o la inseguridad de su resultado<sup>32</sup>. De ahí la necesidad de desarrollar otros mecanismos de vigilancia real y de exigencia de responsabilidad judicial que tuviesen una mayor efectividad, generalidad y permanencia

---

GARRIGA, C., La Audiencia y las Chancillerías..., ob. cit. p. 411, quien añade además como causa de ineficacia de este medio de control y exigencia de responsabilidad judicial la colegialidad de los órganos judiciales.

<sup>30</sup> Estas acciones individualizadas de exigencia de responsabilidad judicial, para GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla...", ob. cit., p. 211, vienen a ser "una forma de recurso contra actos concretos de un oficial lesivos para un particular, que interpone querrela o eleva su queja ante instancias superiores". Vid. también PEREZ DE LA CANAL, M.A, "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., pp. 410-411.

<sup>31</sup> Partida VII, título I, ley 11, "Acusado puede ser todo ome, mientras biniere, de los yerros que ouiesse fechos (...) si alguno ouiesse seydo Oficial del Rey". Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo III, pp. 1 y ss. Respecto de las Leyes de Estilo, ley 55, cfr. supra, nota 24.

<sup>32</sup> Vid. ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., p. 371.



temporal, arbitrándose a tales efectos la "visita" y la "residencia".

Estos dos medios de exacción de responsabilidad judicial eran conocidos ya en la Baja Edad Media, aunque la utilización que de ellos se hizo en esta época fue aún escasa y esporádica. Sería a partir de los Reyes Católicos cuando comenzaron a utilizarse de modo regular y continuado, como consecuencia de la atención especial que aquéllos dedicaron a la Administración de Justicia ante la situación caótica que padecía la misma<sup>33</sup>. Ahora bien, el empleo de dichos medios a lo largo de la Edad Moderna por los monarcas absolutos fue desigual, comenzando a perder eficacia a partir del siglo XVIII.

La "visita", que como pone de manifiesto CARLOS GARRIGA<sup>34</sup> fue el resultado histórico de aplicar la tradicional pesquisa<sup>35</sup> al control y responsabilidad de los jueces,

---

<sup>33</sup> Vid. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., p. 39, constituyendo una medida primordial "la publicación de un cuerpo sistemático y completo de normas para el buen régimen y gobierno de la corte y chancillería". En sentido similar se manifiestan PEREZ DE LA CANAL, M.A., "La justicia en la Corte de Castilla...", ob. cit., p. 429 y VILLAPALOS SALAS, G., Justicia y Monarquía..., op. cit., pp. 38-39. Por medio de esta reglamentación se trataría de resolver, entre otros, los problemas relativos al control y responsabilidad de los jueces, arbitrándose a tales efectos procedimientos idóneos, vid. GARRIGA, C., La Audiencia y las Chancillerías..., ob. cit., p. 411.

<sup>34</sup> GARRIGA, C., ibidem, p. 426.

<sup>35</sup> Prevista ya en los textos jurídicos bajomedievales como las Partidas, Partida III, título XVII, ley 1 y las Leyes de Estilo, ley 51. Aunque como indica ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., p. 376, podía distinguirse entre una pesquisa "general" o procedimiento de investigación revestido de cierta amplitud y

consistía en aquel procedimiento por medio del cual el rey nombraba a determinados oficiales -pesquisidores, veedores, o visitadores- con la finalidad de investigar un hecho concreto<sup>36</sup> o de inspeccionar el modo por el que los demás oficiales reales (especialmente los jueces de los tribunales superiores) ejercían sus funciones, mientras se hallaban al frente de sus cargos<sup>37</sup>. Este medio de inspección y de exacción de responsabilidad judicial se caracterizó durante la Baja

una pesquisa "particular" o procedimiento de investigación sobre el modo de actuación de los oficiales reales.

<sup>36</sup> Cuando se tratase de delitos graves o de casos complejos. De ahí el carácter extraordinario que tenía el nombramiento y envío de oficiales visitadores, aunque en la práctica se vió desvirtuado por su utilización para sustraer la jurisdicción de los jueces ordinarios. Vid. ALONSO ROMERO, M.P., El proceso penal en Castilla. Siglo XIII-XVIII, Salamanca, 1982, pp. 130-132.

<sup>37</sup> Para GARRIGA, C., La Audiencia y las Chancillerías..., ob. cit., p. 418 es un medio de control externo sobre los jueces y otros oficiales que constituye una manifestación más del fenómeno centralizador de finales del siglo XV. En orden a su naturaleza procesal, para este autor, la visita se caracteriza en primer lugar por ser "ante todo un procedimiento para la exigencia de responsabilidad disciplinaria (ni civil, ni penal) que pesaba sobre los jueces y demás oficiales de la Chancillería por su conducta en el ejercicio de los oficios", y en segundo lugar por configurarse como "un procedimiento preparatorio de la exigencia de responsabilidad común (civil y penal)" (pp. 427-428). El envío de los jueces pesquisidores o visitadores podía acordarse por el rey de oficio o a instancia de parte agraviada, cfr. PEREZ-BUSTAMANTE, R, El Gobierno y la Administración..., ob. cit., pp. 115-116. Acerca de la consideración de estos pesquisidores o visitadores como jueces especiales, extraordinarios, de excepción, de comisión o comisionados, vid. HERAS SANTOS, J.L. DE LAS, La justicia penal de los Austrias..., ob. cit., pp. 92 y 94; ALONSO ROMERO, M.P., El proceso penal en Castilla..., op. cit., p. 130; VILLALBA PEREZ, E., La Administración de la justicia penal..., ob. cit., p. 37; TOMAS Y VALIENTE, F., Jornadas sobre el Poder judicial en el bicentenario..., ob. cit., pp. 17 y 19.



Edad Media por su utilización esporádica y por su escasa eficacia. Sería a partir de los Reyes Católicos cuando comenzó a adquirir cierta relevancia y vigor, al utilizarse con mayor frecuencia y al asumir los visitantes funciones no sólo informativas sino también ejecutivas, que recaerían principalmente en órganos judiciales colegiados<sup>38</sup>. Sin embargo, durante el siglo XVII<sup>39</sup> la monarquía comenzó a perder interés por el uso de la "visita", pudiendo señalarse como causas que incidieron en el abandono de este instrumento de control y exigencia de responsabilidad judicial, entre otras, lo costoso de las investigaciones dado el tiempo de duración de las mismas, la complejidad institucional, la oposición de los propios magistrados reales e, incluso, los abusos cometidos por los propios jueces visitantes al estar amparados por una cierta irresponsabilidad como consecuencia de las dificultades existentes para controlar sus actuaciones<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> Vid. ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., p. 376 y VILLAPALOS SALAS, G., Justicia y Monarquía..., op. cit., pp. 198-199, para quien los visitantes fueron una fuente de conflictos entre el poder señorial y el poder real, que trataba de hacer valer sus "derechos superiores de justicia y de pesquisa (...) cuando el señor no administrase bien la justicia".

<sup>39</sup> Aunque las "visitas" no se realizaban con una frecuencia o periodicidad fija, los reyes Carlos I y Felipe II hicieron un uso frecuente de ellas durante el siglo XVI. Sería en el siglo XVII, con los reyes Felipe III y Felipe IV, cuando fueron aumentando progresivamente los períodos en los que se realizaban las "visitas": de cada cuatro años se pasa a cada ocho, a cada diez... Vid. KAGAN, R.L., Pleitos y pleiteantes..., ob. cit., pp. 190-193; ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., pp. 378-379.

<sup>40</sup> Vid. TOMAS Y VALIENTE, F., El Derecho penal de la Monarquía absoluta..., ob. cit., pp. 161-163; KAGAN, R.L., Pleitos y pleiteantes..., ob. cit., pp. 193-197; HERAS



La "residencia" o "juicio de residencia"<sup>41</sup> consistía en aquel procedimiento que tenía por objeto revisar la actuación judicial, así como determinar y, en su caso, exigir la responsabilidad judicial pertinente, una vez que los jueces hubiesen cesado en sus oficios. A tal efecto, se fijaba un breve periodo de tiempo durante el cual los particulares podían presentar ante los denominados "jueces de residencia" todas aquellas quejas o reclamaciones que tuvieran contra la actuación de los jueces por el tiempo en que éstos hubiesen estado ejerciendo sus funciones<sup>42</sup>.

---

SANTOS, J.L. DE LAS, La justicia penal de los Austrias..., ob. cit., pp. 91 y 94; ALONSO ROMERO, M.P., El proceso penal en Castilla..., op. cit., p. 135; CARRASCO MARTINEZ, A., Control y responsabilidad de la Administración señorial. Los juicios de residencia en las Tierras del Infantado (1650-1788), Valladolid, 1991, pp. 74-74, quien comenta los abusos y actitudes prepotentes de estos jueces, utilizando el oficio para intereses particulares, teniendo en cuenta, además, las dificultades con las que se encontraban los denunciantes para demostrar la comisión de los abusos y el trato tolerante que aquellos jueces solían recibir de la Cámara ducal.

<sup>41</sup> Con unos caracteres muy similares a él estaba la "purga de taula", procedimiento de control y exigencia de responsabilidad judicial propio del Derecho catalán que tuvo vigencia entre los siglos XII a XVI. Vid. LALINDE ABADIA, J., "La purga de taula", en Homenaje a J. Vicens Vives, Barcelona, 1965, pp. 499-523, quien ofrece determinadas diferencias entre la "purga de taula", el "juicio de residencia" y la "visita" (pp. 502-503). Sobre este particular vid. también ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., pp. 377-378.

<sup>42</sup> Así, desde el punto de vista de su naturaleza, podría definirse como un instrumento permanente o constante de control y exigencia de responsabilidad judicial mediante el cual los jueces rendían cuentas de su actuación ante unos "jueces de residencia" nombrados por el rey o por el Consejo real. Incluso, también se le ha considerado como un instrumento de control judicial interno ejercido a través de una vía acusatoria, en oposición a la vía inquisitiva que estaba representada por la "visita". Vid. TOMAS Y VALIENTE,

Este medio de fiscalización y exigencia de responsabilidad judicial, cuyos orígenes se hallaban en el Derecho romano<sup>43</sup>, fue introducido en el ordenamiento histórico español a través de las Partidas<sup>44</sup>, aunque durante el periodo bajomedieval se aplicó de forma irregular y en ocasiones

---

F., Jornadas sobre el Poder judicial en el bicentenario..., ob. cit., p. 19, que se sirve de la terminología utilizada por C. GARRIGA. También podría ser considerado como instrumento de exigencia de responsabilidad civil utilizado por el monarca con fines disciplinarios, al igual que sucedió con el giudizio di sindacato italiano, la syndikatslage alemana o la prise à partie francesa, a los que nos referiremos más adelante.

<sup>43</sup> Como antecedentes procedentes del Derecho Romano que ejercieron su influencia a la hora de regular dicha institución en las Partidas suelen citarse la acción contra el iudex qui litem suam fecit y una constitución del Emperador Zenón. Vid. GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., "Las Partidas y los orígenes medievales...", op. cit., pp. 212 y 221-225; del mismo autor, Curso de Historia..., ob. cit., pp. 486-487; GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla...", ob. cit., p. 206; ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., p. 15, basándose en un trabajo de MARILUZ URQUIJO, J.M., Ensayo sobre los juicios de residencia indianos, Sevilla, 1952.

<sup>44</sup> Así lo estima GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., "Las Partidas y los orígenes medievales...", ob. cit., p. 215, a pesar de que las Partidas no utilicen el término "residencia", para este autor, es la Partida III, título IV, ley 6, la que realmente instauró la "residencia", que junto con la Partida III, título, XVI, ley 1, se referían a la posibilidad que tenían "los adelantados o jueces de alguna tierra cuando acaben su oficio" de presentar como testigos a oficiales que trabajaron con ellos con el objeto de dar testimonio de las cosas que hicieron. También versaba sobre la "residencia" la Partida III, título V, ley 12, al tratar "Sobre pleitos en los que pueden darse personeros y en los que no". "Los jueces para defenderse y responder en juicio no pueden dar personeros por sí a las demandas que les planteasen durante el tiempo de los cincuenta días". Vid. Los Códigos españoles..., op. cit., tomo III, pp. 1 y ss.



aisladas<sup>45</sup>. Por ello, una vez más, sería a partir de los Reyes Católicos, al dotarse a dicho procedimiento de una reglamentación más precisa<sup>46</sup>, cuando asistimos a una aplicación más efectiva y continuada del mismo, que se vería prolongada en el tiempo durante los siglos XVI y XVII<sup>47</sup>. A

<sup>45</sup> Vid. GONZALEZ ALONSO, B., "El juicio de residencia en Castilla...", ob. cit., pp. 243-345, para quien, salvo los períodos de reinado de Alfonso XI y Enrique III, la "residencia" en el reino de León y Castilla durante la Baja Edad Media se hallaba en "estado letárgico".

<sup>46</sup> Se regularía en la Pragmática de 9 de junio de 1500, publicada por los Reyes Católicos en Sevilla, que contenía las Ordenanzas y los Capítulos de los Corregidores, Jueces de Residencia y Gobernadores del Reino, recogida posteriormente en la Nueva Recopilación, Libro III, títulos VI y VII y en la Novísima Recopilación, Libro VII, títulos XII y XIII. Vid. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., ob. cit., p. 46 y VILLAPALOS SALAS, G., Justicia y Monarquía..., op. cit., p. 150. También, ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., p. 15, quien además, basándose en la obra de MARILUZ URQUIJO, pone de manifiesto la importancia que tendría la "residencia" a partir de esta época en Hispanoamérica. Sobre este último aspecto cfr. también GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., "Las Partidas y los orígenes medievales...", ob. cit., pp. 208-209.

<sup>47</sup> Constituyendo en la práctica el principal instrumento de exigencia de responsabilidad judicial en la España del Antiguo Régimen. Así es corroborado por TOMAS Y VALIENTE, F., en su obra Gobierno e instituciones..., ob. cit., Madrid, 1982, pp. 229-231, quien partiendo del estudio de la semblanza y obra del juez Castillo de Bovadilla en la segunda mitad del siglo XVI, manifiesta que "al ser muy amplia la arbitrariedad judicial en el proceso penal, las garantías respecto de la recta Administración de justicia no consistían en las vías de impugnación de las sentencias de los órganos inferiores, sino en el control administrativo a través de los juicios de residencia, juicios temidos, donde se podía acusar a cada juez-Corregidor de los abusos en que hubiera podido incurrir". Sobre el problema del amplio arbitrio judicial que imperaba en dicha época puede verse también TOMAS Y VALIENTE, F., El Derecho penal de la Monarquía absoluta..., ob. cit., pp. 377-380. Este mismo autor en otra de sus obras La tortura..., ob. cit., pp. 27-32, citando una obra de Castillo de Bovadilla, Política para Corregidores y señores de



mediados del siglo XVIII el "juicio de residencia" comenzó a perder valor y eficacia<sup>48</sup>, entre otras causas, por ser excesivamente costoso, por su carácter meramente formal debido a que en esta época fueron muy pocos los jueces residenciados inculcados, por las argucias empleadas por estos últimos para eludir la "residencia", así como por la escasa calidad y capacidad de los jueces de residencia<sup>49</sup>.

Tras la no utilización de la "visita" y de la "residencia" como medios de control y exigencia de

---

vasallos, alude a la frecuencia con que se daban querellas en residencia contra los jueces "cuando sin indicios bastantes o sin dar traslado de ellos, por causas leves dan tormentos o cominaciones, ora excediendo en el modo y quantía, ora en la forma y manera de atormentar, por ser ínsólita y no usada; lo cual es muy culpable en derecho, y, muriendo el reo en el tormento, si el juez por enemistad o dádivas lo huviesse hecho, con dificultad se excusaría de pena de muerte; y no muriendo, huviesse sido por impericia o lata culpa, tendrá pena extraordinaria, a alvedrío de Juez, según la opinión común de los Doctores". Concretando posteriormente cuando el juez impone "tormentos ínsólitos y no usados en el lugar donde se administra justicia", (...) o cuando "excede el modo en la cantidad del tormento", imputándosele culpa en residencia para ambos casos.

<sup>48</sup> Incluso desde mediados del siglo XVII puede apreciarse ya su decreciente eficacia, como señala KAGAN, R.L., Pleitos y pleiteantes..., ob. cit., p. 220. No obstante, fue a partir de 1766 cuando dejaron de nombrarse jueces de residencia, suprimiéndose definitivamente para Corregidores y Alcaldes Mayores por Cédula de Carlos IV de 7 de noviembre de 1799, quien los consideraba perjudiciales "por el gran peligro de corrupción que hay para los jueces de ellas y por que son muy gravosos a los pueblos y a los mismos residenciados, sin utilidad alguna según ha acreditado la experiencia". Sin embargo, el "juicio de residencia" sería restablecido posteriormente y sin mayor transcendencia por la Resolución de 18 de diciembre de 1804, incorporándose a la Novísima Recopilación. Vid., al respecto, AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., ob. cit., pp. 56 y 76.

<sup>49</sup> Vid. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., ibidem, p. 56; ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob.

responsabilidad judicial a finales del siglo XVIII, de ahora en adelante serían los propios jueces, a través de los tribunales superiores correspondientes, los encargados de controlar y exigir su responsabilidad<sup>50</sup>. Por otra parte, también es importante destacar la labor que desarrollaron estos procedimientos de inspección y exacción de responsabilidad a la hora de ir conformando un estatuto jurídico sobre el régimen de obligaciones que los jueces debían de cumplir en el ejercicio de sus funciones y las sanciones previstas para el caso de su inobservancia<sup>51</sup>.

---

cit., pp. 383-384; CARRASCO MARTINEZ, A., Control y responsabilidad de la Administración señorial..., op. cit., pp. 24-25 y VILLAPALOS SALAS, G., Justicia y Monarquía..., op. cit., pp. 151-152.

<sup>50</sup> AGUNDEZ FERNANDEZ, A., ibidem, p. 76 menciona la sustitución de la "residencia" y la "visita" por los expedientes sancionadores del Consejo y de las Chancillerías. KAGAN, R.L., Pleitos y pleiteantes..., ob. cit., p. 197, afirma que, incluso ya desde mediados del siglo XVII, los magistrados reales comenzaron la lucha por arrebatar al rey cualquier control efectivo sobre sus actos y conductas. Felipe IV, preocupado exclusivamente por los asuntos económicos y políticos, se desentendió de los judiciales, permitiendo que gran parte de la responsabilidad de la Administración de Justicia pasase a manos de los oficiales, escapando de su control directo (p. 221).

<sup>51</sup> El incumplimiento de las obligaciones inherentes al ejercicio de las funciones judiciales, en la mayoría de los casos, no eran denunciadas por los particulares, salvo cuando afectasen a sus derechos. De ahí que fuese función de la monarquía arbitrar determinados medios o procedimientos para vigilar la observancia de sus obligaciones por los jueces. Vid. ROLDAN BERMEJO, R., Los jueces de la Monarquía absoluta..., ob. cit., p. 371, quien además señala algunos supuestos de incumplimiento de obligaciones determinantes de responsabilidad. En sentido dimilar se pronuncian, aunque con un tratamiento más amplio, KAGAN, R.L., Pleitos y



#### 4. LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROL REAL SOBRE LOS JUECES EN EL DERECHO EXTRANJERO.

##### 4.1. EL GIUDIZIO DI SINDACATO ITALIANO.

En Italia el principio de la responsabilidad judicial personal tiene sus orígenes en la Edad Media cuando algunas ciudades del Norte y del Centro de Italia se organizan comunalmente bajo el régimen del "consulado" incorporando a sus "estatutos" algunas normas, procedentes del Derecho romano<sup>52</sup>, en las que se establecía que los jueces en el momento de asumir el cargo debían de prestar juramento que ejercerían sus funciones judiciales según justicia y observando estrictamente la ley estatutaria. En el caso de que por el juez se transgrediese esta obligación al dictar

---

pleiteantes..., ob. cit., pp. 173-182; SAINZ GUERRA, J., La Administración de justicia en España (1810-1870), Madrid, 1992, pp. 54-58, quien indica además determinadas causas que dieron lugar a responsabilidad, recogidas en leyes recopiladas, algunas de las cuales pasarían a la legislación posterior como hechos determinantes de una responsabilidad disciplinaria: "supuestos de inmoralidad profesional como tratos deshonestos del juez para con el abogado, procurador, pleiteantes..., violación del secreto judicial; supuestos de inmoralidad económica como el cohecho, comerciar con su corregimiento; descuido o abandono en el ejercicio de sus funciones, excederse en el ejercicio de sus derechos, ausencias habituales, nombramientos abusivos de sustitutos...".

<sup>52</sup> Vid. DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 134-135, quien comenta que los "estatutos" de las ciudades-Estado italianas se inspiraron en la labor de los glosadores, quienes habían encontrado en el Corpus Iuris Civile algunos pasajes donde se reconocía la responsabilidad del juez que hubiese dictado una decisión injusta por algún tipo de dolus o de imprudencia.



una decisión injusta, actuando de forma dolosa o culposa<sup>53</sup>, la legislación comunal, para exigir la correspondiente responsabilidad judicial, introdujo un procedimiento original denominado giudizio di sindacato o syndacatus<sup>54</sup>.

Este procedimiento se caracterizaba por ser extremadamente informal, inquisitivo, en el que se mezclaban aspectos civiles y penales<sup>55</sup>. Conforme a él, los jueces al finalizar su mandato tenían que dar cuenta pública del modo

<sup>53</sup> Los estatutos regulaban no sólo una responsabilidad judicial de carácter civil, sino también penal, imponiendo al juez que hubiese decidido injustamente scienter et dolose penas mucho más graves (de carácter económico y personal) que las previstas para las decisiones injustas cometidas per imperitiam vel ignorantiam. Vid. ASTUTI, G., "Indipendenza e responsabilità...", ob. cit., p. XVIII; también CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. I, pp. 226-227, quien pone de manifiesto como algunos estatutos municipales preveían también en los supuestos de decisiones injustas dolosas y culposas (en este último caso no siempre) la nulidad del fallo.

<sup>54</sup> Esta institución, que otorgaba una acción especial de resarcimiento contra los jueces en favor de quienes hubiesen sido perjudicados injustamente por actuaciones judiciales, acumulaba también una acción penal en interés público. Vid. CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. I, p. 226. Asimismo, ejerció una clara influencia sobre otros procedimientos o instituciones que con caracteres similares rigieron en el Derecho castellano (el juicio de residencia), vid. GARCIA DE VALDEAVELLANO, L., "Las Partidas y los orígenes medievales...", ob. cit., pp. 221, y 225-226; en el Derecho alemán (la syndikatslage) y en el Derecho francés (la prise à partie), vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 39 y 52.

<sup>55</sup> Donde apenas se respetaban las garantías penales del detenido, excluyéndose expresamente por norma la posibilidad de apelar o de revisar las sentencias condenatorias. Vid. sobre estas características, DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 134-138, quien se basa en la obra de ENGELMANN, W., Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien, Leipzig, 1938, pp. 471-559.

en que hubiesen ejercido sus funciones, para lo cual, debían permanecer durante un periodo de tiempo determinado en la ciudad que hubieran residido, con el fin de responder de todas aquellas quejas que contra su gestión hubiesen sido planteadas por los ciudadanos perjudicados ante otros jueces denominados sindaci o sindacatori<sup>56</sup>. A estos jueces o magistrados especiales, como indica CALAMANDREI, también les estaba particularmente encomendada, bajo el amparo de normas estatutarias, una función de nomofilaquia, como consecuencia de la facultad que tenían para velar por el respeto y observancia de la ley, así como para aplicar todas aquellas medidas que fueran convenientes para reprimir su violación, viniendo a ejercer sobre los demás jueces una especie de control en defensa de la ley<sup>57</sup>.

El giudizio di sindacato, según GIULANI y PICARDI, representó en la Edad Media "un importante instrumento de control externo sobre la Administración de justicia (ejercido por las partes y por la opinión pública), más que un control

<sup>56</sup> Estos jueces se constituían en tribunales colegiados con competencias civiles penales y administrativas. Sobre el fundamento y composición del órgano judicial colegiado que conocía del giudizio di sindacato, vid. LEFEBVRE, CH., "Le développement de l'organisation judiciaire en Europe (XIII e XIV s.) et l'apport des juristes savants", en L'ordinamento giudiziario. Documentazione storica (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. I, Rímni, 1985, pp. 30-31.

<sup>57</sup> Vid. CALAMANDREI, P., La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. I, pp. 228-243, quien señala como algunos autores ven en estos magistrados el origen del Ministerio fiscal. CALAMANDREI se refiere a estos extremos al tratar de la finalidad política, que con carácter excepcional, tuvo la "querrela de nulidad" durante el Derecho italiano intermedio, en el que algunos estatutos municipales reconocían la nulidad de aquellos actos judiciales realizados en desobediencia de la ley. Esta finalidad política, como indica este autor, constituía "la idea madre del recurso de casación en Francia", aventurando incluso cómo el principio



interno o disciplinario", contribuyendo a configurar un modelo de justicia profesional característico de las ciudades-Estado italianas<sup>58</sup>. Ahora bien, fue a partir del siglo XVI, con el advenimiento del principado, cuando este procedimiento de exigencia de responsabilidad judicial devendría en una forma de control disciplinario como consecuencia de la asunción por el príncipe del nombramiento de los sindacatori<sup>59</sup>.

---

liberal de primacía de la ley, de algún modo, no era desconocido en el Derecho intermedio, al presentar al Poder legislativo celoso de sus prerrogativas frente al judicial.

<sup>58</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 32-33, para quienes el juez de las ciudades medievales italianas era un juez profesional, elegido por el pueblo para un periodo de tiempo determinado, siendo seleccionado, por regla general, entre personas que normalmente pertenecían a otras comunidades con amplios conocimientos en materia de Derecho, quedando así asegurada su independencia e imparcialidad. Por tanto, no se trataba de un juez-funcionario, condicionado por vínculos jerárquicos y burocráticos y sometido a una responsabilidad disciplinaria, sino que estamos ante un juez sujeto a una responsabilidad profesional, el cual respondía ante los miembros de la comunidad por los daños que les hubiese causado en el ejercicio de su función judicial, al igual que cualquier otro profesional, lo que que suponía una cierta igualdad procesal entre los ciudadanos y el juez. Vid también DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., p. 134.

<sup>59</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 34-37, para quienes este hecho significó una quiebra con la tradición italiana y el paso de un modelo de "responsabilidad profesional" a otro de "responsabilidad disciplinaria", iniciándose así un proceso de burocratización o funcionarización del sistema judicial, o de subordinación de la jurisdictio al gubernaculum en palabras de BRACON, retomadas por McILWAIN.



#### 4.2. LA SYNDIKATSLAGE ALEMANA.

En Alemania también imperó el principio de la responsabilidad judicial personal para aquellos casos de decisiones judiciales injustas que ocasionasen perjuicios a los particulares. Estos podían utilizar como medios para hacer efectiva la responsabilidad judicial el sistema de apelaciones o el ejercicio de acciones personales contra los jueces<sup>60</sup>. Ahora bien, el sistema de apelaciones sería potenciado a partir del siglo XV mediante la creación de nuevos tribunales de apelación, entre los que destacaba el Tribunal Cameral del Imperio (Reichskammergericht)<sup>61</sup>, que trataría de ser controlado por el emperador, iniciándose con ello un proceso de burocratización y jerarquización del orden

<sup>60</sup> No obstante, de estos medios el más utilizado hasta el siglo XVI fue el ejercicio de acciones personales contra los jueces corruptos, las cuales tenían prioritariamente un carácter penal, al perseguir la imposición de sanciones al juez antes que la corrección de sus decisiones erróneas. El sistema de apelaciones apenas funcionó en la época medieval, como consecuencia de la debilidad del poder real, el aumento de los tribunales locales a cuyo frente se hallaban señores feudales que se oponían a ser controlados por los tribunales reales a través del sistema de apelaciones, e incluso, por las amplias exenciones jurisdiccionales que a lo largo de los siglos XIII y XIV el monarca otorgó a la nobleza. Vid. DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 150-152; también LEFEBVRE, CH., "Le développement de l'organisation...", ob. cit., pp. 77-81, en particular, sobre la organización judicial en Alemania hasta el siglo XV.

<sup>61</sup> Acerca del origen de la Kammergericht y de la organización judicial alemana de los siglos XV-XVIII, vid. MOHNHAUPT, H., "L'organizzazione giudiziaria in Prussia", en L'ordinamento giudiziario. Documentazione storica, (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), Rímini, 1985, vol. I, pp. 96-98. Sobre su evolución posterior, pueden verse algunas consideraciones en ENSOR, R.C.K., Jueces y Tribunales en Inglaterra, Francia y Alemania (trad. de E. Gómez Orbaneja),

judicial<sup>62</sup>. Este proceso fue consolidándose a lo largo del siglo XVI de la mano de una de las instituciones que más importancia tendría en materia de responsabilidad judicial, las comisiones de "visitadores" (Reichsvisitationsdeputation)<sup>63</sup>.

Las competencias de estas comisiones fueron aumentando progresivamente, así, en 1529 la Dieta les otorgó la facultad de remover a los jueces del Tribunal Cameral del Imperio en determinados supuestos<sup>64</sup>. En 1532 se promulgó una ordenanza imperial por la que se les atribuyó el conocimiento de aquellas acciones promovidas por los ciudadanos para exigir responsabilidad a los jueces que hubiesen dictado una sentencia "contraria a Derecho" o "nula", de la que resultase un daño o perjuicio para aquellos (syndikatslages)<sup>65</sup>. Estas

---

Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1935, pp. 80-85 y 165.

<sup>62</sup> El emperador pretendía restaurar el poder de la monarquía mediante un ambicioso plan de reformas, entre las que se hallaba la Administración de Justicia. Con este fin fueron dictadas diversas ordenanzas imperiales, de las que ya se deducía el intento del emperador de controlar los tribunales, a lo que se opusieron los Estados representados en la Dieta (Reichstag). Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 38; DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 185-187.

<sup>63</sup> Las comisiones de "visitadores", que al igual que el Tribunal del Imperio fueron creados por motivos políticos, se constituyeron por vez primera en 1507, estando compuestas por miembros de la Dieta -básicamente representantes del alto clero y de la nobleza-, designados por el emperador y la Dieta, ante quienes los visitadores debían de rendir los informes oportunos. Inicialmente, sus funciones consistían en atender las reclamaciones de los litigantes, revisar y criticar los procedimientos seguidos ante los tribunales, interrogar a los jueces,.... Cfr. GIULANI, A. y PICARDI, N., ibidem..., ob. cit., p. 40; DAWSON, J.P., ibidem..., ob. cit., pp. 214 y 243.



acciones fueron utilizadas con fines disciplinarios o como forma supletoria de responsabilidad disciplinaria, sobre todo a partir del siglo XVIII<sup>66</sup>, como consecuencia de la reforma introducida en la Administración de Justicia por el Codex Marchius de 1748 y el Reglamento procesal de 1793, que acentuaban claramente los aspectos burocráticos y jerárquicos del orden judicial, permitiendo un control disciplinario o interno de los jueces<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> Cuando careciesen de las cualidades necesarias para el ejercicio del cargo, o cuando se negasen responder a las "visitas". No obstante, como manifiesta DAWSON, J.P., ibidem, p. 215, dicha facultad apenas fue ejercida.

<sup>65</sup> Esta responsabilidad personal, como señala DAWSON, J.P., ibidem, pp. 215-216, en virtud de otra ordenanza imperial de 1548 se restringió únicamente a los casos de dolo, fraude concusión, parcialidad, o causas similares, excluyéndose de la syndikatslage la responsabilidad por culpa del juez, para cuya exigencia dicha ordenanza preveía otro medio como era la revisión. Estos dos procedimientos de exigencia de responsabilidad judicial frente a decisiones judiciales injustas dolosas o culposas serían recogidos en otras ordenanzas: una de 1555, que establecía ya un sistema de sanciones y otra de 1614. Sin embargo, dichos procedimientos fueron raramente utilizados por los litigantes, de ahí que en la práctica los jueces gozasen de un privilegio de inmunidad o irresponsabilidad.

<sup>66</sup> Ya que a partir de esta época los nuevos tribunales de apelación utilizarían las acciones de exigencia de responsabilidad civil como medios de control sobre los jueces de los tribunales locales inferiores, imponiéndoles determinadas sanciones cuando dictasen sentencias ilegales o nulas (el propio sistema de apelación se estructuraba como un sistema de control de los jueces). Asimismo, se objetaba que hasta entonces las comisiones de "visitadores" no se hubiesen ejercido sobre los tribunales territoriales o locales del Imperio. Vid. DAWSON, J.P., ibidem, pp. 243-244.

<sup>67</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 41-48, para quienes esta



#### 4.3. LA PRISE A PARTIE FRANCESA.

En Francia el principio de la responsabilidad judicial personal halla también sus raíces en la época de la Edad Media, donde el litigante que se consideraba perjudicado por una decisión judicial injusta o dañosa podía desafiar directamente al juez a través del denominado "duelo o combate judicial"<sup>68</sup>. Éste sería abolido en la segunda mitad del siglo XIII, estableciéndose como principal medio de exigencia de responsabilidad judicial la apelación que comprendía dos aspectos: la impugnación o anulación de la sentencia injusta (apelación por "défaute de droit") y la acción de responsabilidad contra el juez que la dictó (apelación por "faux jugement")<sup>69</sup>. A partir del siglo XVI ambos aspectos de

---

legislación, por una lado, sometía a los jueces a una férrea disciplina militar, pero por otro, les hacía irresponsables en sus relaciones con los particulares. Cfr. también, MOHNHAUPT, H., "L'organizzazione giudiziaria in Prussia...", ob. cit., pp. 104-107

<sup>68</sup> Vid. TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français", en L'Educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, p. 448, quien considera que en esta época la responsabilidad del juez viene condicionada por el sistema feudal, constituyendo una especie de responsabilidad contractual que surgiría como una consecuencia del incumplimiento del contrato feudal por el juez que no impartiese bien justicia, más que una responsabilidad delictual o cuasidelictual, derivada de una sanción por el incumplimiento de los deberes inherentes a la función judicial.

<sup>69</sup> Vid. TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français...", ob. cit., pp. 448-449, para quien la apelación por "défaute de droit" se ejercía contra las decisiones judiciales que implicaban denegación de justicia, (déni de justice) y la apelación por "faux jugement" se dirigía contra la propia persona del juez, quien tenía que defender su pronunciamiento ante un juez superior. Cfr. también VITA, A. DE, "La responsabilità civile del giudice e dello Stato come

la apelación -el recurso contra el acto y el recurso contra el sujeto- se separaron, con lo que la responsabilidad del juez por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones quedaba fuera del ámbito de las normas de Derecho común que regían la responsabilidad, pudiendo solamente ejercitarse acciones contra aquél en los casos de dolo, fraude, concusión, error evidente de hecho o de derecho<sup>70</sup>.

El procedimiento de exigencia de responsabilidad judicial previsto para los supuestos anteriormente mencionados, que recibiría la denominación de prise à partie<sup>71</sup>, fue utilizado por la monarquía francesa con unos problema nel diritto francese", Foro italiano, 1979, V, p. 181.

<sup>70</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat du fait de la fonction juridictionnelle, París, 1956, p. 108. Estos supuestos de exigencia de responsabilidad judicial se hallaban contenidos en el art. 1 de la Ordenanza de Francisco I de diciembre de 1540 que disponía: "Ne pourront les juges être pris à partie sinon que l'on maintienne en relief qu'il y ait dol, fraude, ou concussion ou erreur évidente en fait ou en droit". Este último supuesto se identificaba con la culpa grave, que posteriormente se recogería de forma expresa (faute manifeste du juge) en el art. 147 de la Ordenanza de Blois de mayo de 1579 promulgada por Enrique III. TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français...", ob. cit., p. 450, menciona incluso la existencia de algunas ordenanzas reales ya en el siglo XV, que reconocían la responsabilidad de los jueces reales en determinados casos. Con la finalidad de reprimir los abusos y remediar la incuria de los jueces locales, así como atender las reclamaciones de los justiciables, en el siglo XVI existían unos órganos judiciales itinerantes con determinadas funciones judiciales delegadas por el rey, los "Grands Jours", que por su gran popularidad serían regulados en la Ordenanza de Blois de 1579. Vid. BART, J., "Les lois du roi", en La révolution de la justice. Des lois du roi au droit moderne (dir. por Philippe Boucher), París, 1989, pp. 21-22. Cfr. también GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 56; VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", ob. cit., p. 197 y "A mali estremi prudenti rimedi: La



finés claramente disciplinarios, es decir, como forma de control de los jueces a lo largo del siglo XVII, época durante la cual pudo constatarse también una progresiva restricción de los supuestos generadores de la responsabilidad civil judicial<sup>72</sup>, debido principalmente a las tensiones existentes entre los Parlements y los monarcas franceses, que alcanzarían su máxima intensidad al finalizar el período del Antiguo Régimen<sup>73</sup>. Aquella restricción de los supuestos generadores de la responsabilidad civil junto con las dificultades prácticas para la aplicación de la prise à

responsabilità del giudice nel Diritto francese tra l'eredità del passato e le soluzioni del regime odierno", Quadrimestre, Rivista di diritto privato, 1985, n° 3, p. 402.

<sup>71</sup> Esta expresión fue consagrada por la Ordenanza civil de abril de 1667, promulgada por Luis XIV (conocida comúnmente también como Code Louis), permaneciendo en la actualidad para designar el procedimiento de exigencia de responsabilidad judicial civil. Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., ob. cit., p. 108.

<sup>72</sup> Con la publicación de la Ordenanza de abril de 1667 se enumeraron diferentes casos que daban lugar a responsabilidad judicial, algunos con una naturaleza claramente penal incorporados a su articulado posteriormente por una Ordenanza penal de 1670, poniendo así en evidencia el carácter especial de las normas que regulan este tipo de responsabilidad, al que no le serían aplicables las previstas para la responsabilidad común. Ahora bien, entre los casos mencionados por el Code Louis no se hacía referencia alguna al supuesto de la culpa, que sí se hallaba contemplado en el art. 147 de la Ordenanza de Blois de 1579, sobre cuya vigencia o derogación nada decía el Code Louis. Finalmente, sería la jurisprudencia la que resolvió esta cuestión, al establecer que el art. 147 de la Ordenanza de Blois de 1579 debía considerarse definitivamente derogado por el Code Louis, por lo que la responsabilidad civil del juez (la prise à partie) quedaba limitada únicamente a los supuestos de "dolo, fraude o concusión", así como también a la déni de justice, quedando excluida la culpa, incluso la más grave. Vid. sobre estos aspectos GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 59-60 y 63-64.

partie determinaron que su utilización durante el Antiguo Régimen fuese escasa, contribuyendo a conformar un privilegio

---

<sup>73</sup> Estas tensiones venían motivadas principalmente por los amplios poderes que durante el Antiguo Régimen habían ido adquiriendo los antiguos Parléments, controlados exclusivamente por la nobleza dado el carácter venal y hereditario de los cargos que les permitió ejercer sus funciones con cierta autonomía o independencia. Así, los Parléments, además de las funciones jurisdiccionales inherentes a la naturaleza o finalidad con la que surgieron estos órganos, fueron asumiendo otras de carácter administrativo, de carácter normativo a través de los arrêts de reglement y de control legislativo. En este último aspecto los Parlamentos judiciales se erigieron en los custodios de "las leyes fundamentales del Reino" al tener la facultad de negarse a registrar todas aquellas disposiciones reales que las contraviniesen (enregistrement), remitiéndoselas nuevamente a los monarcas (rémontrance), considerado como una especie de veto devolutivo que únicamente podía ser salvado por el monarca mediante su presencia personal en el Parlamento judicial, al que imponía su voluntad (lit de justice). Estas facultades -que convertían a los Parléments en una especie de contrapoder frente al rey- fueron ejercidas con cierta frecuencia por los Parlamentos judiciales contra distintas ordenanzas o edictos de Luis XV y Luis XVI, algunas de las cuales introducían importantes reformas judiciales o tributarias, constituyendo, a su vez, uno de los factores que determinarían la convocatoria de los Estados Generales en 1789. Vid. acerca de estos aspectos, GARCIA DE ENTERRIA, E., Revolución Francesa y Administración contemporánea, Madrid, 1994, pp. 41-46; SANTAMARIA PASTOR, J.A., Fundamentos de Derecho..., ob. cit., pp. 125-126; DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 362-370; ALATRI, P., Parlamenti e lotta politica nella Francia del 700, Bari, 1977, pp. 92, 114 y ss.; PIZZORUSSO, A., L'organizzazione della giustizia in Italia, Turín, 1990, pp. 30-32; VITA, A. DE, "La responsabilità civile..", ob. cit., p. 196. Sobre los Parléments durante el Antiguo Régimen, su organización y competencias, vid. D'AGAY, F., "Quatre-vingt mille magistrats", en La révolution de la justice. Des lois du roi au droit moderne, (dir. por Philippe Boucher), París, 1989, pp. 46-52.



de inmunidad o irresponsabilidad judicial civil de los jueces<sup>74</sup>.

#### 4.4. LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN LOS PAISES DEL COMMON LAW: CREACION JURISPRUDENCIAL DE LA DOCTRINA DE LA JUDICIAL INMUNITY<sup>75</sup>.

En Inglaterra el principio de la responsabilidad judicial personal imperó también como regla general en el primitivo Derecho inglés<sup>76</sup>. En este sentido, se tiene conocimiento ya de la existencia de algunas ordenanzas reales promulgadas durante los siglos X y XI en las que se contenían expresamente determinadas disposiciones referidas a supuestos

---

<sup>74</sup> Vid. TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français...", ob. cit., p. 450; DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., ob. cit., pp. 18-19.

<sup>75</sup> Sobre el origen de la doctrina de la judicial immunity en el Derecho inglés, vid. en general, DELGADO DEL RINCON, L.E., "¿El retorno a los privilegios? (Un comentario sobre las tendencias jurisprudenciales norteamericanas acerca de la inmunidad judicial)" en Estudios sobre el ordenamiento jurídico español (obra colectiva), Universidad de Burgos, 1996, pp. 300-303, y la bibliografía allí citada.

<sup>76</sup> Constituyendo la inmunidad judicial la excepción a dicha regla, vid. FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory", Southern California Law Review, vol. 31, 1980, pp. 203 y 254; ROTH, P.J. y HAGEN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrine: A view from kingly times to the present", State Court Journal, vol. 6, 1982, p. 4 y SHAMAN, J.M., "Judicial immunity from civil and criminal liability", San Diego Law Review, vol. 27, 1990, p. 2. En sentido contrario opina BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history of judicial immunity", Duke Law Journal, 1980, p. 880, para quien la responsabilidad judicial en el antiguo common law se daba únicamente en supuestos muy limitados.

determinantes de responsabilidad judicial<sup>77</sup>. De igual modo, durante este periodo se tiene constancia de la existencia de determinados medios o procedimientos (forsaking the doom o complaints of false judgment)<sup>78</sup>, a través de los cuales los litigantes que hubieran resultado desfavorecidos por una decisión judicial a la que considerasen errónea o injusta podían acudir ante otro tribunal local<sup>79</sup>, al frente del cual se hallaba un señor feudal jerárquicamente superior al

<sup>77</sup> Vid. BLOCK, J.R., ibidem, p. 881; COMISKY, M. y PATTERSON, P., The judiciary selection, compensation, ethics, and discipline, New York, p. 233; SHAMAN, J.M., "Judicial immunity from civil...", op. cit., p. 3. OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges: a study of judicial immunity, Oxford, 1993, pp. 10-11, menciona expresamente las ordenanzas del Rey Edgar (960) y del Rey William I (1066), que contenían disposiciones en las que se imponía una cantidad determinada de dinero a los jueces que hubiesen emitido decisiones erróneas o injustas (false judgment), aunque la responsabilidad se depuraba ante el rey, a quien los jueces debían pagar la multa impuesta, y no respecto de los litigantes verdaderamente perjudicados.

<sup>78</sup> Estos medios consistían en el otorgamiento de una acción (writ of false judgment) a los particulares perjudicados por una decisión judicial, que a su entender era errónea o injusta. Esta acción se dirigía más contra la persona del juez que contra su decisión (de ahí que fuese considerada como una especie de proceso "semipenal"). Vid. POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law, vol. II, Cambridge, 1958, pp. 661-663, quienes además señalan como consecuencias negativas que podían derivarse de aquellos medios, la intimidación de los jueces y la falta absoluta de firmeza en sus decisiones, ya que éstas siempre podían ser revisadas. Cfr. también BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., pp. 881-882 y OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., ob. cit. p. 11.

<sup>79</sup> Sobre los tribunales locales de carácter feudal en esta época: Courts Baron, Manor Courts, Hundred Courts o County Courts, vid. MAITLAND, F.W., The constitutional History of England, Cambridge, 1963, pp. 39-54; BLACKSTONE, W., Comentaries on the Laws of England (A Facsimile of the First Edition of 1765-1769), vol III, (Of Private Wrongs, 1768), Chicago, 1979, pp. 33-35.



anterior, solicitando su anulación. El hecho de que el juez del tribunal superior anulase la decisión dictada por el inferior podía conllevar consecuencias verdaderamente gravosas para este último<sup>80</sup>.

A partir del siglo XIII los tribunales reales<sup>81</sup> monopolizaron el conocimiento de los complaints of false judgment con el objeto de controlar la actuación de los tribunales locales inferiores y corregir sus errores judiciales. No obstante, habría que esperar todavía hasta el siglo XIV para que se distinguiese entre acciones personales

---

<sup>80</sup> En el caso de que fuese anulada la decisión judicial por considerarla el tribunal superior como un false judgment, el juez que la emitió era sancionado con una pena pecuniaria denominada amercement. Posteriormente, a partir del s. XIII los tribunales del Rey adquirirían competencia sobre los complaints of false judgment, determinando discrecionalmente la sanción pecuniaria a imponer, que debería ser abonada a los mismos y no al litigante reclamante. Cfr. POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., ob. cit., vol. II, p. 513.

<sup>81</sup> Los tribunales del Rey fueron surgiendo a partir del s. XII del King's Council o Curia Regis, considerándose como tal el Court of Exchequer, la Court of Common Pleas y el King's Bench, éste último fue creado en 1224 como tribunal de apelación contra las decisiones civiles y penales de los demás tribunales. Junto a estos tribunales, conocidos también como Courts of Westminster, se crearon unos jueces itinerantes (itinerant justices) que recorrían el territorio del reino administrando justicia en nombre del Rey, como los Justices of Eyre, que posteriormente serían sustituidos por los Justices of Assize. Asimismo, es preciso indicar que en Inglaterra la jurisdicción real no surgió sometiendo bajo la autoridad del Rey a los tribunales locales y feudales existentes, sino mediante la creación de nuevos tribunales -los reales-, cuya jurisdicción se hallaba por encima de la de aquéllos, lo que conllevaba un aumento de la autoridad y del poder del Rey. Cfr. MAITLAND, F.W., The constitutional History of England..., ob. cit., pp. 133-140; BLACKSTONE, W., Comentarios on the Laws of England..., ob. cit., vol. III, pp. 37-60.

contra los jueces y reclamaciones contra sus decisiones<sup>82</sup>. A su vez, esta distinción dió lugar a una nueva clasificación entre los tribunales ingleses: courts of records y courts not of record<sup>83</sup>. De este modo, se daban ya los primeros pasos que contribuirían a la configuración de la inmunidad judicial civil como regla general en el Derecho inglés. Por un lado, se desarrollaba un sistema de apelaciones<sup>84</sup> ante los

<sup>82</sup> Vid. HOLDSWORTH, W.S., A history of english law, vol. I, Londres, 1914, p. 214. Aunque en opinión de POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., ob. cit., vol. II, p. 668, no es fácil precisar el momento en el que se produce realmente dicha distinción.

<sup>83</sup> Esta clasificación surgió tras el inicio de una práctica mediante la cual se dejaba constancia por escrito (en latín) de todo aquello cuanto hubiese sucedido en el juicio (los records). De ahí que todo lo que constase en los records, en principio, era incontrovertible (sanctity of records). Asimismo, solamente los jueces que estuviesen al frente de los tribunales reales (que pasaban a denominarse courts of record) gozaban de inmunidad civil y penal respecto de las acciones promovidas por los litigantes en relación con los actos judiciales que constasen en los records. Los demás tribunales se calificaban como courts not of record y los jueces que los presidían no se hallaban protegidos por los records, estando, por tanto, sujetos a las acciones que plantearan contra ellos los litigantes. Vid. BLACKSTONE, W., Comentaries on the Laws of England..., ob. cit., vol. III, pp. 24-25; POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., ob. cit., vol. II, p. 666; JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese", ponencia presentada al Encuentro de Estudi Internacional sobre "Giurisdizione e responsabilità nei paesi della CEE e negli Stati Uniti d'America", celebrado en Roma los días 24-26 de junio de 1987, en Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, n° 29, noviembre, 1989, pp. 368-369; OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., ob. cit., p. 13.

<sup>84</sup> Existe unanimidad en la doctrina a la hora de considerar el nacimiento de los procedimientos de apelación como una de las causas que determinaron la aparición de la doctrina de la inmunidad judicial. Este sistema de apelaciones tomó como modelo la organización jerárquica existente para los tribunales eclesiásticos. Con el desarrollo de las apelaciones, los particulares podían exigir



tribunales del Rey que tenía por objeto corregir las posibles decisiones judiciales erróneas que hubiesen sido dictadas por los tribunales inferiores, así como poner fin a las causas, adquiriendo sus decisiones una cierta "autoridad" o firmeza. Por otro, se establecía la doctrina de la sanctity of records<sup>85</sup>, o incuestionabilidad de los actos judiciales que

---

la reparación de los daños derivados de resoluciones judiciales erróneas ante tribunales superiores, cuyas decisiones adquirirían la fuerza de cosa juzgada, resultando los jueces inunes civil e incluso penalmente por los actos que hubieran desarrollado en la fijación de los hechos dentro del ámbito de su competencia. Sobre el particular véase POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., ob. cit., p. 661; BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", ob. cit., pp. 882-883; COMISKY, M. y PATTERSON, P., The judiciary selection, compensation..., op. cit., p. 233, SHAMAN, J.M., "Judicial immunity from civil...", op. cit., p. 3.

Existe también la posición de quienes consideran que la doctrina de la inmunidad judicial derivaba de otra -todavía más amplia- como era la de la inmunidad del soberano (sovereign immunity), formulada también bajo la vieja máxima The King can do not wrong, conforme a la cual el Rey no podía cometer actos erróneos o injustos, ni tampoco los jueces, al ser éstos meros agentes o delegados de aquél. Cfr. JENNINGS, E.G., "Tort liability of administrative officers" Minnesota Law Review, vol. 21, 1937, p. 263; JAFFE, L.L., "Suits against governments and officers: Sovereign immunity", Harvard Law Review, vol. 77, 1963, p. 2; NAGEL, R.F., "Judicial immunity and sovereignty", Hastings Constitutional Law Quarterly, vol. 6, 1978, p. 249; KING, M.R., "Judicial immunity and judicial misconduct: a proposal for limited liability", Arizona Law Review, vol. 20, 1978, pp. 551-552.

<sup>85</sup> Vid. BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", ob. cit., pp. 883-884, quien además pone de manifiesto la posibilidad de que existieran errores en la aplicación del Derecho por los propios tribunales reales, dando lugar a la creación de un medio para corregirlos, el writ of error, "sembrándose, de esta forma, las semillas de la inmunidad judicial".

constasen en los records, respecto de los cuales los jueces eran inmunes.

A comienzos del siglo XVII el juez Sir EDWARD COKE en el caso Floyd v. Barker<sup>86</sup> introdujo por vez primera los principales argumentos -algunos de los cuales se utilizan actualmente como fundamento de la moderna doctrina de la inmunidad judicial- que justificaban la doctrina de la inmunidad judicial, pudiendo sintetizarse en los siguientes: 1) la inmunidad judicial es necesaria para poner fin a las causas judiciales, evitando que las decisiones judiciales fuesen cuestionadas de forma reiterada, evitando que las controversias llegasen hasta el infinito<sup>87</sup>; 2) para proteger la independencia de los tribunales del common law frente a los tribunales rivales controlados por el Rey<sup>88</sup>; 3) para

---

<sup>86</sup> 77 Eng. Rep., (1607), 1305, es el primer precedente del common law en el que se reconoce con claridad la inmunidad de los jueces frente a la responsabilidad civil por daños. En este caso Barker era un juez itinerante (judge of assize) que presidió el juicio por el asesinato de Hugh y William contra William Price. El jurado emitió un veredicto de culpabilidad, el juez Barker dictó sentencia condenatoria de muerte y el sheriff la ejecutó. Posteriormente Floyd y otros presentaron cargos por conspiración y falsa acusación ante la Court of Star Chamber contra Baker, el jurado, el sheriff y los testigos que testificaron en contra de Price. Coke y los miembros de la Court of Star Chamber establecieron que ni Barker ni las otras personas implicadas en la persecución de Price podían ser acusadas de conspiración ante la Court of Star Chamber, ni ante cualquier otro tribunal, porque todos los actos que se realizaron ante el juez no eran objeto de examen ante la Star Chamber.

<sup>87</sup> 77 Eng. Rep., (1607), 1306, "[I]f the judicial matters of record should be drawn in question... there never will be an end of causes; but controversies will be infinite; et infinitum in jure reprobatur...".

<sup>88</sup> 77 Eng. Rep., (1607), 1307, como la Administración de Justicia "concerns the honour and conscience of the King, there is great reason that the King himself shall take



evitar presiones sobre los jueces que hubiesen actuado de forma honesta en el ejercicio de sus funciones mediante acciones calumniosas promovidas por litigantes insatisfechos con las decisiones judiciales<sup>89</sup>. Ahora bien, COKE restringió el ámbito de la inmunidad judicial únicamente respecto de los jueces de los courts of record (quedando excluidos los de los courts not of record) y, sólo por los actos que constasen en el record, es decir, los actos realizados por el juez dentro del ámbito de su competencia o en el ejercicio de su capacidad judicial<sup>90</sup>, aun cuando estos actos fuesen erróneos o equivocados, como así se manifestó años más tarde en otra de sus decisiones, The case of the Marshalsea<sup>91</sup>. Ahora bien, progresivamente la protección de la inmunidad judicial fue

---

account of it, and no other", por lo tanto, los jueces reales no debían responder ante otros inferiores al Rey, ante tribunales colaterales como la Star Chamber; los jueces reales "are only to make an account to God and the King".

<sup>89</sup> 77 Eng. Rep., (1607), 1307, "those who are the most sincere, would not be free from continual calumniation...".

<sup>90</sup> 77 Eng. Rep., (1607), 1307, "for any thing done by him as judge", incluso, alude algunos ejemplos de actos extrajudiciales como "subornation of witnesses", "false and malicious prosecutions out of Court", los cuales se consideran como actos realizados coram non iudice (fuera de la presencia del juez) respondiendo personalmente de ellos los jueces al no estar protegidos por el record, 77 English Reports, (1613), 1038.

<sup>91</sup> 77 Eng. Rep., (1613), 1027, este caso versa sobre un tribunal, el court of Marshalsea, cuya competencia tenía por objeto aquellas controversias en las que al menos una de las partes era miembro de la familia real. El juez del tribunal condenó a prisión a una persona que no era miembro de la familia real, quien había sido fiador en un pleito por deudas. Cuando fue satisfecha la deuda el fiador fue excarcelado y planteó una acción por daños contra el juez, quien alegó inmunidad judicial, aunque ésta fue rechazada por Coke al considerar que el juez había realizado un acto fuera del ámbito de su competencia.

extendiéndose a los courts not of record<sup>92</sup>, dando lugar -a propósito de la inmunidad judicial- a una nueva distinción entre tribunales: los superior courts e inferior courts<sup>93</sup>.

Finalmente, la doctrina inglesa de la inmunidad judicial sería objeto de recepción en el Derecho norteamericano a partir de la época de la Revolución, sin que apenas se tenga conocimiento cierto de cuál fue la regla que imperó en esta

---

<sup>92</sup> Así, por ejemplo, a los county courts, ecclesiastical courts, consular court, justices of the peace, vid. OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., ob. cit., pp. 18-19.

<sup>93</sup> Aunque esta distinción era conocida ya en el Derecho inglés a partir de la segunda mitad del siglo XVII, sin embargo, fue considerada un tanto ambigua y confusa ante los pocos casos que durante esta época se promovieron contra los jueces de los tribunales superiores. Vid. FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", ob. cit., p. 214; BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", ob. cit., p. 894; ROTH, P.J. y HAGEN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., pp. 4-5; OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., ob. cit., pp. 19-21. Para estos autores, los tribunales superiores eran aquellos que tenían poder para determinar su propia competencia, con lo que ésta en la práctica era ilimitada, de ahí que no pudieran realizar actos en ausencia de competencia (sí en abuso de ella), gozando de una inmunidad absoluta y respondiendo solamente ante Dios y el Rey. Por el contrario, los tribunales inferiores eran aquellos cuya competencia estaba limitada por razón de las personas o del lugar, estando sujetos a responsabilidad por aquellos actos realizados en ausencia o por exceso de competencia ante los tribunales superiores mediante determinadas acciones como los writ of error, mandamus o prohibition, gozando solamente de una inmunidad limitada respecto de los actos realizados dentro del ámbito de su competencia. Esta distinción tendría su influencia sobre algunas decisiones judiciales de tribunales norteamericanos, incluso sobre el propio Tribunal Supremo, a partir del siglo XIX, durante el cual esa distinción era ya irrelevante en Inglaterra a efectos de la inmunidad judicial.



materia durante el periodo histórico inmediatamente anterior, el periodo colonial<sup>94</sup>.

---

<sup>94</sup> Ya que como establece FRIEDMAN, L.M., Introducción al Derecho norteamericano (trad. de Joan Vergé i Grau), Zaragoza, 1988, p. 45, los detalles sobre el Derecho que estuvo vigente en esta época son un tanto confusos. En este sentido y como establecen FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", ob. cit., p. 223, las escasas fuentes que existen sobre este periodo no revelan con claridad si predominó la responsabilidad o la inmunidad judicial (por influencia del Derecho de la metrópoli regiría esta última). Aunque como actualmente opinan estos autores "cualquiera que fuese el derecho o la práctica colonial, apenas tuvo efecto sobre el derecho posterior. Más tarde los tribunales se refirieron a las autoridades inglesas pero no a la experiencia colonial". Vid. también sobre la recepción de la inmunidad judicial en el Derecho norteamericano, DELGADO DEL RINCON, L.E., "¿El retorno a los privilegios?...", op. cit., pp. 304-305.

## CAPITULO SEGUNDO

LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL  
COMO EXIGENCIA DEL ESTADO  
LIBERAL DE DERECHO EN EL  
CONSTITUCIONALISMO HISTORICO  
ESPAÑOL.



## 1. LA CONCEPCION LIBERAL DE LA JUSTICIA: ALGUNOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE LA CARACTERIZAN Y SU RELACION CON EL DE RESPONSABILIDAD JUDICIAL.

El Antiguo Régimen había legado al Estado constitucional español que surge en el siglo XIX una Administración judicial construida al amparo de la autoridad soberana del monarca, que era titular de un poder político supremo -único e indivisible-, sin que existiese control alguno sobre su actuación. Fueron los constituyentes gaditanos, en su pretensión de limitar el ejercicio del poder estatal para garantizar los derechos y libertades del individuo, los que introdujeron una nueva concepción de la justicia y una nueva regulación del Poder judicial inspirados en los principios clásicos del liberalismo continental, cuyo paradigma fue el liberalismo francés, y en clara oposición con los principios que imperaron bajo el Absolutismo monárquico<sup>95</sup>.

Ahora bien, el proceso de instauración del liberalismo en España se realizó de forma tardía, abarcó prácticamente la totalidad del siglo XIX debido, entre otras razones, al enfrentamiento o tensión dialéctica que se dió entre el "principio monárquico" y el movimiento parlamentario burgués, con cierta primacía del primero, que ejercería claramente su influencia sobre la configuración del Poder judicial, ya que como manifiesta M.A. APARICIO "ante la disyuntiva entre la hegemonía de la Corona (soberanía monárquica) y/o la

---

<sup>95</sup> Vid. SANCHEZ AGESTA, L., Historia del constitucionalismo español, Madrid, 1974, pp. 64 y ss., quien pone de manifiesto la superposición y extraña mezcla que se produce en la Constitución de 1812 entre los principios derivados de la Revolución francesa y del pensamiento anterior y los procedentes de la tradición española.

hegemonía institucional del Parlamento (soberanía compartida/soberanía nacional), el Poder judicial queda sometido a una curiosa situación: por un lado, desde la perspectiva del funcionamiento de las instituciones, es una derivación de la potestad soberana del monarca; por otro, desde la óptica de la lucha liberal, el Poder judicial es propuesto como la sede natural de la justicia, (...) (a quien le compete) el exacto cumplimiento y aplicación de la ley emanada del Parlamento"<sup>96</sup>, erigiéndose la independencia del Poder judicial en una de las banderas propias del liberalismo.

La nueva concepción liberal de la justicia se caracterizó por la proclamación y reconocimiento constitucional de unos principios que afectaban claramente al orden judicial como eran: el principio de legalidad, los de unidad y exclusividad judicial, el de inamovilidad como garantía principal del principio de independencia judicial y el de responsabilidad judicial como complemento o contrapeso de la inamovilidad e independencia judicial que, al mismo tiempo, eran consecuencia y tenían su fundamento último en el

---

<sup>96</sup> APARICIO PEREZ, M.A, en el prólogo a la edición castellana de la obra de Dieter Simon, La independencia del juez, Barcelona, 1985, pp. VII-VIII, sucediendo algo similar en las monarquías alemanas, el imperio austro-hungaro y la monarquía italiana. Corroborando este argumento, HERNANDEZ MARTIN, V., Independencia del juez y desorganización judicial, Madrid, 1991, p. 53, comenta cómo a partir de esta época queda, de algún modo, planteada la batalla entre el Poder legislativo y el ejecutivo por hacerse con el control del Poder judicial, utilizando cada uno de los contendientes sus propias armas, "el Legislativo la ley, con la que pretendía atar al Juez; el Ejecutivo sus potestades organizativas, con las que pretendía someterlo y dominarlo".



principio de división de poderes, que se eregía así como pieza clave respecto de los demás<sup>97</sup>.

Ahora bien, la formulación de estos principios constitucionales sufriría las consecuencias de la implantación tardía del liberalismo en España y de su evolución hacia posiciones doctrinarias, ya que su realización práctica siempre estuvo condicionada por "las formas concretas de poder real, de los sectores de la aristocracia y los terratenientes"<sup>98</sup>, dando lugar a una configuración de la jurisdicción como simple Administración

<sup>97</sup> Los principios liberales que afectaban al orden judicial, como los de unidad, exclusividad, legalidad e inamovilidad, se oponían frontalmente a cada una de las características propias del sistema judicial y social del Antiguo Régimen que se pretendía dismantelar. Así, la inamovilidad constituía una garantía de los jueces, que pasaban de ser meros servidores del monarca absoluto a serlo del Estado, por la que, sin embargo, no podían ser separados arbitrariamente del cargo por el Poder ejecutivo. El principio de legalidad significaba la sumisión a la ley de los jueces en el ejercicio de la función judicial, eliminándose el amplio arbitrio judicial que en el ejercicio de aquélla era propio del juez absolutista. Por otro lado, dicho principio, aplicado al ejercicio del poder en general, permitía la revisión judicial de las actuaciones realizadas por quienes eran sus titulares ocasionales. Con el principio de exclusividad judicial se reservaba el ejercicio de la jurisdicción a los jueces y tribunales, eliminándose de este modo el señorío jurisdiccional y prohibiéndose al Poder ejecutivo ejercer funciones de este tipo, al mismo tiempo que se atribuía a los órganos judiciales la revisión de la actividad de la Administración. Finalmente, el principio de unidad jurisdiccional o de fueros se dirigía contra la multiplicidad de jurisdicciones que existían en el Antiguo Régimen y contra los privilegios estamentales, estableciéndose la igualdad procesal para todos los ciudadanos. Acerca del significado de estos principios liberales, de la evolución y vicisitudes que experimentó su desarrollo normativo durante el siglo XIX en España, puede verse de modo sintético TOMAS Y VALIENTE, F., Manual de Historia del Derecho Español, Madrid, 1983, pp. 520-535 y

de Justicia y no como verdadero Poder judicial, influenciada por una primacía del Poder ejecutivo, que la consideró como una parcela más de la Administración pública o como un servicio público especializado<sup>99</sup>. Antes de acometer el estudio de la responsabilidad judicial en el Estado liberal conviene detenernos, aunque sea brevemente, en algunos de los principios anteriormente mencionados, particularmente, en aquéllos que tendrían una relación o influencia más directa con el de responsabilidad judicial<sup>100</sup>.

---

586-598; GONZALEZ ALONSO, B., "La Justicia", en Enciclopedia..., op. cit., vol. II, p. 343 y ss.

<sup>98</sup> Vid. RODRIGUEZ-AGUILERA, C., El Poder judicial en la Constitución, Barcelona, 1980, p. 58, para quien además todo ello constituía "una prueba de que los protagonistas del liberalismo español eran sólo una capa muy delgada de la sociedad española, presta siempre a pactos y compromisos que frustraban las transformaciones a que aspiraban".

<sup>99</sup> En este sentido la Constitución de 1845 no utiliza como rúbrica el término "Poder judicial" sino el de "Administración de Justicia", en consonancia con el doctrinarismo que pretendió la formación de una Administración fuerte, centralizada y vigorosa, alejándose del principio de división de poderes y concibiendo al Poder judicial como una rama del Poder ejecutivo. Vid. TOMAS Y VALIENTE, F., Manual de Historia..., op. cit., pp. 588-592.

<sup>100</sup> En general, sobre el análisis de la interrelación de algunos de estos principios y la configuración de un modelo de justicia burocrática en el ordenamiento decimonónico español, vid. DELGADO DEL RINCON, L.E., "La configuración de la Administración de justicia como parte de la Administración pública durante el siglo XIX español", Revista de Estudios Políticos, 1997, n° 98, pp. 224-236; publicado también en la obra colectiva La configuración jurídico-política del Estado Liberal en España, Universidad de Zaragoza, 1997, pp. 75-88.



### 1.1. LA DIVISION DE PODERES COMO FUNDAMENTO DE LOS DEMAS PRINCIPIOS RELATIVOS AL ORDEN JUDICIAL.

El principio de división de poderes fue enunciado por MONTESQUIEU en su célebre obra Del Espíritu de las Leyes<sup>101</sup>, en los pasajes del capítulo VI del libro XI con ocasión del estudio de la Constitución inglesa, como una formulación esencialmente nueva y con vocación de validez universal<sup>102</sup>.

<sup>101</sup> Para EINSENMANN, citado por BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución, Madrid, 1994, p. 59, "la separación de poderes es la doctrina constitucional de El espíritu de las leyes", siendo "El espíritu de las leyes la primera teoría de la separación de poderes". Aunque actualmente estos términos puedan ser rebatidos, resulta indudable la consideración de la obra de Montesquieu como punto de referencia inevitable a la hora de tratar el tema de la división de poderes. En este trabajo se ha utilizado como consulta la obra de MONTESQUIEU, CH. L., Del Espíritu de las Leyes (edic. orig. de 1748, trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega), Madrid, Tecnos, 1980. En general sobre la interpretación de este principio en la obra de Montesquieu, vid. ampliamente, desde la perspectiva de la Filosofía del Derecho, la obra de GARCIA PASCUAL, C., Legitimidad democrática y Poder judicial, Valencia, 1997, pp. 43-66.

<sup>102</sup> Vid. GARCIA PELAYO, M., "División de poderes", en Obras completas, vol. III, Madrid, 1991, p. 2936. Anteriormente existieron importantes aportaciones doctrinales e institucionales, si bien relacionadas con la idea de la división de funciones públicas, que fueron utilizadas por Montesquieu para elaborar su teoría. Acerca de las mismas y su evolución histórica, puede verse SOLOZABAL ECHEVARRIA, J.J., "Sobre el principio de separación de poderes", Revista de Estudios Políticos, 1981, n° 24, pp. 216-223; VILE, M.J.C., Constitutionalism and the separation of powers, Oxford, 1969, p. 21 y ss. Entre estos antecedentes doctrinales destaca la influencia de J. LOCKE que en el segundo de los Tratados sobre el Gobierno Civil, Ensayo sobre el Gobierno Civil (edic. orig. de 1690, trad. de A. Lázaro Ros), Madrid, 1969 (caps. XI-XIV), distingue los poderes legislativo, ejecutivo y federativo, con primacía del primero sobre los demás, correspondiendo al Parlamento la designación de "unos jueces rectos e imparciales" que se ocuparán de resolver los litigios aplicando las leyes. Sin embargo, Locke

Este principio se elabora por Montesquieu más como un principio político que jurídico<sup>103</sup>, teniendo por finalidad esencial la garantía de la libertad individual<sup>104</sup>, aunque sin

---

no considera como poder al judicial, que para PEDRAZ PENALVA, E., "De la Jurisdicción en la teoría...", ob. cit., p. 13, se fusionaría en el ejecutivo al consistir su función en la aplicación de las leyes, mientras que para BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución..., op. cit., pp. 48-49, se incluiría en el legislativo, al representar jueces y legisladores aspectos de un mismo poder consistente en la elaboración de la ley.

<sup>103</sup> BARTHELEMY, J. y DUEZ, P., Traité de Droit Constitutionnel, París, 1985 (reimpresión de la edición de 1933), p. 138; HAURIOU, A., Derecho Constitucional e Instituciones políticas (trad. de J.A. González Casanova), Barcelona, 1980, p. 263, lo califican como un principio de arte política conveniente para que el Estado respete las libertades individuales y necesario para evitar que el poder adquiriera un carácter totalitario o se ejerza de forma arbitraria. Cfr., también en este sentido MORTATI, C., Lezioni sulle forme di governo, Pádua, 1973, pp. 83-84. Para PEDRAZ PENALVA, E., "De la jurisdicción en la teoría...", op. cit., pp. 14-26, la calificación del principio de división de poderes como principio político se debe a la adaptación que MONTESQUIEU hizo de la concepción de LOCKE a la situación social históricamente vigente, atribuyendo las distintas funciones estatales a órganos en los que están representados diferentes grupos sociales (en el ejecutivo el rey, en el legislativo la nobleza y la burguesía, en el judicial ninguno en concreto).

<sup>104</sup> De este modo, Montesquieu afirmaba que "cuando el poder legislativo está unido al poder ejecutivo en la misma persona o en el mismo cuerpo no hay libertad (...) Tampoco hay libertad si el poder judicial no está separado del legislativo ni del ejecutivo". Vid. POSADA, A., Tratado de Derecho Político, tomo I, Introducción y Teoría del Estado, Madrid, 1935, pp. 457-458; LOEWENSTEIN, K., Teoría de la Constitución (trad. de A. Gallego Anabitarte), Barcelona, 1982, p. 54, para quien esta garantía de libertad individual es la idea fundamental que subyace en la doctrina de Montesquieu sobre la separación de poderes, y en ella radica su originalidad.



olvidar su consideración como instrumento de organización y racionalización del poder estatal<sup>105</sup>.

La configuración y concepción del Poder judicial en la doctrina de MONTESQUIEU, cuyas reflexiones se centran principalmente en la jurisdicción penal, se caracteriza por las siguientes notas: 1) por ser un poder "invisible y nulo, al no estar ligado a determinado estado o profesión", es decir, al no estar representado en él ningún grupo o fuerza social concreta, rechazando el carácter profesional o técnico de los jueces para evitar así la venalidad de los cargos judiciales, 2) por ser un instrumento o cauce de aplicación de las leyes, en este sentido los jueces son "la boca que pronuncia las palabras de la ley", sin que puedan interpretar ni -mucho menos- modificar el sentido de las leyes<sup>106</sup>, 3) por su independencia respecto de los otros poderes entendida en un doble aspecto: primero, en cuanto que el Poder judicial no está sometido al Poder legislativo ni al ejecutivo, de tal forma que ni aquél puede inmiscuirse en las funciones legislativa o ejecutiva, ni el ejecutivo o legislativo en la

---

<sup>105</sup> En este sentido BARTHELEMY, J. y DUEZ, P., Traité de Droit Constitutionnel..., ob. cit., p. 138, y BISCARETTI DI RUFFIA, P., Derecho Constitucional (trad. de P. Lucas Verdú), Madrid, 1987, p. 8, para quienes el principio de división de poderes es una necesidad para lograr un buen funcionamiento de los servicios públicos o del organismo estatal.

<sup>106</sup> Vid. PEDRAZ PENALVA, E., "De la jurisdicción en la teoría...", ob. cit., pp. 27-31, negándose la condición de poder político al judicial, en contraposición a los otros poderes, o quedando fuera de una "separación social de los poderes", como manifiesta BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución..., op. cit. p. 74. Vid. también GARCIA PASCUAL, C., Legitimidad democrática y Poder judicial..., op. cit., pp. 62-64.

función judicial y, segundo, en cuanto que el Poder judicial sólo estará sometido a la ley<sup>107</sup>.

Sin embargo, los constituyentes revolucionarios en Francia<sup>108</sup>, a la hora de concretar jurídicamente la teoría de

<sup>107</sup> Vid. PEDRAZ PENALVA, E., *ibidem*, pp. 32-36, para quien pudiera entenderse paradójica la afirmación de la sumisión a la ley, ya que en último término por esta vía el Poder judicial podría quedar subordinado al legislativo; aunque no se llegaría a dicho extremo por la concepción que se tiene de la ley en el liberalismo como norma general, abstracta y predeterminada.

<sup>108</sup> En Norteamérica, el principio de división de poderes se interpretó de modo distinto a como se hizo en Francia y en el resto de Europa al verse atemperado por la doctrina de los cheks and balances. Esta doctrina presuponía la existencia de un equilibrio y colaboración entre poderes a través de un sistema de "frenos y contrapesos", que podía percibirse ya en la Constitución federal americana de 1787 como clara excepción al principio de especialización funcional. En este Texto constitucional el Poder judicial aparece regulado en el art. III, que le atribuye determinadas competencias que posteriormente serían ampliadas por vía jurisprudencial, como el control de la constitucionalidad de las leyes o el control judicial de la actuación del ejecutivo, tomando como referencia la observancia de la Constitución. La preocupación por estas cuestiones ya es constatable en HAMILTON, A., MADISON, J., JAY J., El Federalista (edic. orig. de 1787-1788, trad. de G.R. Velasco), México, 1943, pp. 211-230, cuando exponen las dificultades para lograr un sistema de frenos y contrapesos recíprocos entre poderes como consecuencia de la primacía del Poder legislativo y de la necesidad de una independencia judicial para proteger la Constitución y los derechos individuales. Además, en dicha obra se aducen una serie de razones a favor de que tanto la interpretación de las leyes como el control de su constitucionalidad se atribuyeran a los tribunales (pp. 339-341 y 351-352). También se hizo eco de estas cuestiones TOCQUEVILLE, A. DE, La democracia en América (edic. orig. de 1835-1840, trad. de Eduardo Nolla), vol. I, Madrid, 1988, pp. 100-107, quien al tiempo que describe los caracteres del Poder judicial americano, comenta alguna de sus funciones como el control de la constitucionalidad de las leyes o el enjuiciamiento de las conductas de los agentes del Poder ejecutivo, contrastándolo en ocasiones con el sistema



la división de poderes y la configuración que MONTESQUIEU otorgaba al Poder judicial, harían una interpretación singular apartándose de la misma en algunos aspectos<sup>109</sup>. Esta

---

francés. Estos contrastes y diferencias entre los sistemas francés y norteamericano (desde una perspectiva teórica y práctica) son expuestos también por FRIEDRICH, C.J., Gobierno constitucional y democracia. Teoría y práctica en Europa y en América (trad. de A. Gil Lasierra), vol. I, Madrid, 1975, pp. 366-374 y MARSHALL, G., Teoría Constitucional (trad. de R. García Cotarelo), Madrid, 1982, pp. 133-164, aunque precisando las ambigüedades y confusiones que se han dado sobre la formulación del principio de separación de poderes y dudando de su utilidad en la práctica. Asimismo, un tratamiento amplio sobre estos aspectos puede verse en SCHWARTZ, B., French Administrative Law and the Common-Law World, Nueva York, 1954, p. 4 y ss.; VILE, M.J.C., Constitutionalism and the separation..., op. cit., pp. 119-175; STONE, G.R., SEIDMAN, L.M., SUNSTEIN, C.R. y TUSHNET, M.V., Constitutional Law, Boston, 1991, pp. 21-53 y 359-367; THUSHNET, M., "Constitutional interpretation and judicial selection: a vision from Federalist Papers", Southern California Law Review, vol. 61, 1988, pp. 1669-1686; BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución..., op. cit., pp. 88-177, quien además complementa las cuestiones anteriores con el proceso histórico de construcción del concepto de supremacía constitucional y GARCIA DE ENTERRIA, E., Democracia, jueces y control de la Administración, Madrid, 1998, pp. 170-175 y 194-199.

<sup>109</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., Revolución Francesa..., op. cit., p. 47, para quien MONTESQUIEU es execrado por los revolucionarios a la hora de adoptar su esquema central de Constitución. Respecto a la interpretación jurídica de la recepción del principio de división de poderes en los primeros Textos constitucionales franceses, así como a la revisión o redefinición del principio que se efectúa posteriormente, como consecuencia de las objeciones o críticas que sobre él recayeron, afectando incluso a la propia configuración del Poder judicial en sus relaciones con los restantes poderes, pueden consultarse algunos autores de la doctrina francesa y alemana como HAURIOU, M., Principios de Derecho Público y Constitucional (trad. de C. Ruiz del Castillo), Madrid, s.a., pp. 336-337 y 384-388, quien llega incluso a negar la naturaleza o condición de poder político al judicial, reemplazándole por el poder de sufragio, ya que carece de la función creadora del Derecho; DUGUIT, L., Traité

interpretación, que constituía un punto de referencia en un nuevo modo de entender la justicia, se evidenciaba ya en las leyes francesas de 16-24 de agosto de 1790, sobre Organización Judicial y de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790, por la que se creó un Tribunal de Casación.

En la primera Ley se introdujeron importantes principios, medidas y reformas en materia de justicia, destacando, sobre todo, la proclamación de la separación entre el ejecutivo y el judicial<sup>110</sup>, en la que tiene su

---

de Droit Constitutionnel, vol. II, París, 1928, pp. 437, 660-681; del mismo autor, La Separación de Poderes y la Asamblea Nacional de 1789 (trad. de P. Pérez Tremps), Madrid, 1996, pp. 101-134, CARRE DE MALBERG, R., Contribution a la théorie générale de l'Etat, vol. II, París, 1922, pp. 14-30, 109-140; JELLINEK, Teoría General del Estado (trad. de Fernando de los Ríos), Buenos Aires, 1978, pp. 375-377, 460-464. En nuestra doctrina, SOLOZABAL ECHEVARRIA, J.J., "Sobre el principio de separación...", op. cit., pp. 227-234, ofrece de forma breve, clara y sistemática la revisión crítica de la doctrina constitucionalista alemana y francesa sobre el principio de división de poderes. También lo hace TEROL BECERRA, M.J., El Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1990, pp. 17-27, quien expone además la influencia que dicha revisión tuvo sobre el Poder judicial.

<sup>110</sup> Otras medidas, reformas o principios a tener en cuenta fueron: el reconocimiento del principio de unidad judicial, estableciendo un único orden de tribunales para los que se delimitó su función de aplicación de la ley; la abolición de la venalidad y el carácter hereditario de los cargos judiciales, que hasta entonces eran prácticamente de propiedad privada pasando a ser retribuidos; la gratuidad en la Administración de Justicia; la creación de un sistema de elección popular de los jueces entre personas con cierta cualificación para un período de tiempo determinado y susceptibles de reelección, asegurándose así su inamovilidad e imparcialidad. Este sistema de designación popular varió a partir de la Constitución francesa de 1799, en la que los jueces pasaron a ser nombrados por el Primer Cónsul, Napoleón Bonaparte, iniciándose de este modo un proceso de burocratización de la justicia. Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., La lengua de los derechos..., op. cit., pp. 167-169; ROYER,



fundamento la independencia judicial, que al reconocerse con carácter pleno y absoluto, privaría a la justicia del control de la constitucionalidad de las leyes y del control de la actuación ilícita de la Administración<sup>111</sup>. Como es sabido, la

J.-P., "L'Assemblée au travail", en La révolution de la justice. Des lois du roi au droit moderne (dir. por Philippe Boucher), París, 1989, pp. 143-156.

<sup>111</sup> En la mencionada Ley se prohibía a los tribunales bajo pena de prevaricación tomar parte, directa o indirectamente en el ejercicio del Poder legislativo, así como impedir o suspender la ejecución de los decretos del Cuerpo legislativo sancionados por el rey (art. 10). También bajo la misma pena se les prohibió impedir en forma alguna las operaciones de los cuerpos administrativos, ni citar ante ellos a los administradores, por razón de sus funciones (art. 13). Estas disposiciones pasarían a las Constituciones francesas de 1791 (tít. III, cap. V, art. 3), al proyecto frustrado de Constitución girondina de 1793 (tít. X, secc. 1ª, art. 6), a la jacobina de 1793 y a la del año III (tít. VIII, art. 203). Vid. DUGUIT, L., MONNIER, H. y BONNARD, R., Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789, París, 1952 (obra que se ha utilizado para la consulta de los diferentes Textos constitucionales y leyes políticas francesas). Asimismo, estas normas se han interpretado tradicionalmente como la prohibición de un eventual control judicial de la constitucionalidad de las leyes, aunque no parece que fue ésta la voluntad de los constituyentes revolucionarios, según BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución..., op. cit., pp. 241-242. Por otra parte, con esas normas se sentaban también las bases para el nacimiento de la justicia administrativa, ya que en Francia a partir de entonces el enjuiciamiento de todos aquellos litigios en los que interviniese la Administración correspondería a los jueces administrativos ("juzgar a la Administración es administrar"), iniciándose, de este modo, un sistema de autocontrol administrativo. Asimismo, como consecuencia de dichas normas, el gobierno o administración del Poder judicial no se atribuía al propio Poder judicial, sino que se otorgaba al Poder ejecutivo, a través del Ministerio de Justicia, justificándose esta medida en una interpretación estricta o rigurosa del principio de separación de poderes, por la que se impedía encomendar al Poder judicial otra función que no fuese la de juzgar, siendo la de administrar propia y característica del Poder ejecutivo. Esta pretensión de fundamentar en la teoría de la

verdadera razón que subyace en la inclusión de este tipo de medidas normativas en dicha Ley se hallaba en la desconfianza o recelo que tanto el Rey como la burguesía revolucionaria<sup>112</sup> tenían respecto de los miembros de los antiguos Parlamentos judiciales, al existir el riesgo notorio de una primacía política del estamento nobiliario que podía conducir a un posible "gobierno de los jueces"<sup>113</sup>.

Mediante la segunda de las leyes de 1790 se creó un Tribunal de Casación, aunque concebido originariamente más como un apéndice del Poder legislativo, como un órgano político auxiliar del Parlamento, que como una nueva instancia judicial, cuya función primordial fue garantizar la sumisión plena del juez a la ley y en última instancia a las instrucciones del Parlamento, al tener por objeto corregir las infracciones cometidas por los demás tribunales siempre que implicasen "contravención expresa del texto de la ley"<sup>114</sup>.

separación de poderes la retención por el ejecutivo de la función de gobierno del Poder judicial, se ha considerado por un sector de la doctrina como "una de las llamativas falacias del Estado Liberal de Derecho", en cuanto que con ello se iba a justificar pura y simplemente la dependencia del Poder judicial respecto del ejecutivo. Vid. MOSQUERA, L., "La posición del Poder Judicial en la Constitución de 1978", en La Constitución Española (dir. por A. Pedrieri y E. García de Enterría), Madrid, 1988, pp. 723-724.

<sup>112</sup> Que son calificados atinadamente como "extraños compañeros de viaje" por GARRIDO FALLA, F., "Función jurisdiccional y Poder judicial", en Estudios Jurídicos en honor de José Gabaldón López, Madrid, 1990, p. 144.

<sup>113</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., La lengua de los derechos..., op. cit., pp. 140-141 y Revolución Francesa..., op. cit., pp. 46-50.

<sup>114</sup> Como ha manifestado CALAMANDREI, P., Casación civil, (trad. de S. Sentís Melendo y M. Ayerra Redín), Buenos Aires, 1959, p. 35, "la Casación francesa, como uno de los más singulares ejemplos de evolución consuetudinaria que puede encontrarse en la historia de los institutos judiciales,



Asimismo, en dicha ley se prohibió a los jueces la interpretación de las leyes, que mediante la institución del réfère législatif se atribuiría al Cuerpo legislativo, implicando de este modo también al Poder legislativo en la fase de aplicación de la ley<sup>115</sup>. A través de la coexistencia

comenzó a vivir con vida propia fuera de los estrechos límites señalados por las leyes que la habían fundado: poco a poco, inconscientemente, el Tribunal de Casación, creado como órgano de control negativo, puesto al margen del ordenamiento judicial, se transforma en un órgano jurisdiccional, colocado en la cúspide de las jerarquías judiciales, como regulador decisivo de la jurisprudencia". Un tratamiento amplio de los antecedentes y evolución de la institución de la casación puede verse en el Capítulo XIX que bajo el epígrafe "El coeficiente histórico y el coeficiente doctrinal en la creación del instituto" establece CALAMANDREI, P., en su obra La Casación civil. Historia..., op. cit., tomo I, vol. II, pp. 15-177.

<sup>115</sup> Mediante la técnica del réfère législatif se prohibía expresamente a los jueces la interpretación de las leyes, de tal forma que si en algún momento dudaban sobre alguno de los sentidos de la ley tenían que acudir necesariamente al Cuerpo legislativo para que les resolviese la duda. Esta técnica recogida también en las Constituciones francesas de 1791 (tít. III, cap. V, arts. 3 y 21), en el proyecto de Constitución girondina de 1793 (tít. X, secc. I, art. 6), en la del año III (art. 256), suprimiéndose definitivamente por ley en 1837. Acerca de los dos tipos de réfère législatif existentes (obligatorio y facultativo), de la injerencia del Poder legislativo en la función judicial a través de dicha institución y del debate que sobre ella se originó en la Asamblea Nacional francesa, vid. TROPER, M., La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française, París, 1980, pp. 58-68, quien, incluso, pone en entredicho que la ley de 1790 estableciera una prohibición absoluta a los jueces de interpretar las leyes, alejándose con ello de la doctrina clásica. Para BLANCO VALDES, R., El valor de la Constitución..., op. cit., pp 229-238, esta técnica constiuye además un elemento más de limitación del Poder judicial, de manifestación de la tendencia antijudicialista del liberalismo francés, consecuente, por otra parte, con una construcción constitucional basada en la supremacía de la ley y en la negación de la supremacía jurídica de la Constitución.

de estos dos instrumentos del Poder legislativo -que revelaban también la desconfianza de los revolucionarios burgueses sobre los jueces-, por un lado, el Tribunal de Casación como simple guardián de la ley y, por otro, el réfère législatif o arbitraje legislativo, se mantenía, según GARCIA ENTERRIA, "incólume a la Ley como poder supremo y al juez como servidor estricto de su sentido literal"<sup>116</sup>. En definitiva, se trataba de garantizar por todos los medios el principio de supremacía de la ley, configurando una concepción puramente "mecánica" de la función judicial, que de algún modo ya había sido preconizada por MONTESQUIEU, limitándose a la simple aplicación de la ley al caso concreto, sin posibilidad alguna de interpretación<sup>117</sup>.

En España el principio de división de poderes presidió también el constitucionalismo español<sup>118</sup>, reconociéndose de

<sup>116</sup> GARCIA DE ENTERRIA, E., La lengua de los derechos..., op. cit., pp. 169-171.

<sup>117</sup> Para MOSQUERA, L., "La posición del Poder Judicial...", op. cit., pp. 721 y 724, se asiste a una "democratización arterial" de la función judicial, al quedar prácticamente vaciada de contenido intelectual y al instaurarse el sistema de elección de los jueces, todo ello en armonía con el principio de que el Poder judicial, en cuanto emanación o manifestación de la soberanía, derivaba del pueblo. Para este autor, el afán, la obsesión de los revolucionarios franceses "era democratizar el Poder judicial y, consecuentemente, sustituir el poder absoluto del rey por el absolutismo de la ley y, al propio tiempo, separarlo de los demás poderes".

<sup>118</sup> Fiel a lo dispuesto en el art. 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que según GARCIA PELAYO, M., "División de poderes...", ob. cit., p. 2933, elevaba el principio de división de poderes a la categoría de componente esencial de una Constitución, cuyo enunciado de modo enfático establecía que "Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución". Para LOEWENSTEIN, K., Teoría de la Constitución..., ob. cit.,



forma ambigua y embrionaria<sup>119</sup> en el Decreto de las Cortes de 24 de setiembre de 1810<sup>120</sup>, en el Discurso Preliminar leído ante las Cortes en la presentación del Proyecto de Constitución de 1812<sup>121</sup> y en el propio articulado de este Texto constitucional<sup>122</sup>. La Constitución de 1812, como es sabido, constituyó la mejor expresión ideológica e institucional del liberalismo. En ella, la concepción liberal del constituyente gaditano sobre la justicia aparecía recogida en el Discurso Preliminar<sup>123</sup> y en el Título V<sup>124</sup>,

---

p. 54, el principio de división de poderes se integraría desde entonces en "el bagaje estándar del constitucionalismo".

<sup>119</sup> Según la opinión de SANTAMARIA PASTOR, J.A., Sobre la génesis del Derecho Administrativo Español en el siglo XIX (1812-1845), Sevilla, 1973, pp. 32-33.

<sup>120</sup> Al disponer que "no conviniendo que queden reunidos el poder legislativo, el ejecutivo y el judicial, declaran las Cortes generales y extraordinarias que se reservan el Poder legislativo en toda su extensión", atribuyendo, más adelante, "el poder ejecutivo al Consejo de Regencia" y "la administración de justicia según las leyes a los tribunales y justicias del reino"; en SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes y Proyectos Políticos de España, vol. I, Madrid, 1969, p. 91 (obra utilizada para la consulta de los Textos constitucionales históricos en España).

<sup>121</sup> "La experiencia de todos los siglos ha demostrado hasta la evidencia que no puede haber libertad ni seguridad (...) donde el ejercicio de toda autoridad esté reunido en una sola mano. Su separación es indispensable...", en SEVILLA ANDRES, D., ibidem, vol. I, p. 123.

<sup>122</sup> Como puede deducirse de los arts. 15, 16 y 17, así como de la regulación en títulos separados de los poderes legislativo (Título III: "De las Cortes"), ejecutivo (Título IV: "Del Rey") y judicial (Título V: "De los Tribunales y de la Administración de justicia en lo civil y criminal").

<sup>123</sup> El Discurso Preliminar dedicaba amplias consideraciones a la Administración de Justicia, destacando que "uno de los principales objetivos de la Constitución es fijar las bases de la potestad judicial para que la administración de justicia sea en todos los casos objetiva,

donde se reconocían los principios esenciales que caracterizaban al Poder judicial: la naturaleza soberana de la potestad judicial<sup>125</sup>, la unidad y exclusividad judicial, la independencia<sup>126</sup> e inamovilidad judicial y la responsabilidad judicial.

---

pronta e imparcial", en SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 136, corroborando de algún modo como el problema de la justicia era una de las principales preocupaciones de los liberales gaditanos.

<sup>124</sup> El Título V bajo la rúbrica "De los Tribunales, y de la Administración de Justicia en lo civil y criminal" (que se caracterizaba por su amplia extensión al constar de sesenta y seis artículos) se dividía en tres capítulos, el primero versaba sobre "los Tribunales", el segundo sobre "la Administración de Justicia en lo civil", y el tercero sobre "la Administración de Justicia en lo criminal", conteniendo normas tanto de carácter sustantivo como procesal.

<sup>125</sup> En el Discurso preliminar ya se manifestaba que "la potestad judicial es una parte del ejercicio de la soberanía delegada inmediatamente por la Constitución a los tribunales". Vid SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, pp. 123, 138, 140 y 141; objetándose por SANCHEZ AGESTA, L., Historia del constitucionalismo..., ob. cit., p. 99, la contradicción existente entre la doctrina de la división de poderes y el principio de la unidad e indivisibilidad de la soberanía nacional.

<sup>126</sup> Estos principios se reconocían de forma positiva en el art. 242 al disponer que "La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales" y de forma negativa, constatando la separación del poder judicial respecto de los restantes poderes y la independencia judicial, en el art. 243: "Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos" y en el art. 245: "Los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado". Sin embargo, la propia Constitución introdujo ciertas limitaciones a dichos principios, cuestionándose su eficacia, ya que como "concesiones al pasado de carácter no general", según APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial en el constitucionalismo español



La Constitución del doce, a pesar del breve período de tiempo en el que estuvo vigente, ejerció una influencia notable sobre las Constituciones posteriores, al recoger éstas en su articulado los principios mencionados anteriormente, repitiendo, incluso literalmente, algunos de los preceptos de la Constitución gaditana. Sin embargo, como podrá comprobarse a continuación, las normas de las Constituciones decimonónicas españolas que proclamaban aquellos principios tuvieron un carácter meramente programático al no existir el oportuno desarrollo legislativo -o al ser éste muy tardío ya que se inicia a partir del último tercio del siglo XIX-, lo que serviría de excusa a los distintos Gobiernos que se fueron alternando en el poder para ignorar e incluso incumplir los mandatos constitucionales mediante la publicación de normas reglamentarias contrarias a los mismos, constituyendo aquellos principios pura teoría constitucional carentes de toda eficacia práctica.

---

(1808-1936), Universidad de Barcelona, 1995, pp. 23-24, se admitía tanto en el Discurso preliminar como en los arts. 249 y 250, la continuidad de fueros o jurisdicciones especiales en favor de los eclesiásticos y militares. Vid también sobre la regulación de dichos principios en la Constitución gaditana PESET, M. y SOBERANES, J.L., "El Poder Judicial en las Cortes de Cádiz", en Historia, Política y Proceso (Homenaje al prof. Diego Sevilla Andrés), vol. II, Valencia, 1984 y MUÑOZ DE BUSTILLO, C., "La organización de los tribunales españoles (1808-1812)", en Materiales para el estudio de la Constitución de 1812 (obra colectiva, ed. por J. Cano Bueso), Madrid, 1989, pp. 545-561.

## 1.2. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL COMO CONSECUENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE DIVISION DE PODERES Y DE LEGALIDAD.

La independencia judicial ha sido considerada como un postulado básico y una conquista del Estado liberal de Derecho, erigiéndose en una característica esencial del mismo y del constitucionalismo que con él surgió<sup>127</sup>. Como manifiesta D. SIMON, la génesis histórica del dogma de la independencia "ha puesto de relieve la estrecha vinculación entre la función social de la justicia y la función de su independencia: para poder cumplir su tarea de garantía de la libertad burguesa, la justicia, tenía que ser en la mayor

<sup>127</sup> Así lo entienden autores como RUIZ DEL CASTILLO, C., Derecho Político, Madrid, 1934, p. 365; JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia" Revista de Derecho Procesal, n° 3, 1950, p. 440; CALAMANDREI, P., "Indipendenza e senso di responsabilità del giudice", en Proceso e democrazia, Pádua, 1954, p. 70; MOSCA, G., Appunti di Diritto Costituzionale, Milán, 1921, p. 144; FRIEDRICH, C.J., Gobierno constitucional y democracia..., op. cit., p. 360; SILVA MELERO, V., Las garantías de la independencia judicial, Madrid, 1955, p. 5; ALVAREZ GENDIN, S., La independencia del Poder Judicial. La especialización de los Tribunales contencioso-administrativos, Madrid, 1965, pp 69-72, también en "El Estado de Derecho y el Poder Judicial independiente", Revista de Administración Pública, n° 31, 1960, p. 11; MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial, Madrid, 1970, pp. 31 y 35-38; DIAZ, E., Estado de Derecho y sociedad democrática, Madrid, 1998, p. 48; LOEWENSTEIN, K., Teoría de la Constitución..., ob. cit., p. 294, para quien la independencia constituye "la piedra final en el edificio del Estado democrático constitucional de Derecho"; SCHMITT, C., Teoría de la Constitución, Madrid, 1982, pp. 142-143; REQUEJO PAGES, J.L., Jurisdicción e independencia, Madrid, 1989, p. 123; MUÑOZ MACHADO, S., La reserva de jurisdicción, Madrid 1989, p. 12; DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L.M., "Notas de Derecho comparado sobre la independencia judicial", Revista Española de Derecho Constitucional, n° 34, 1992; p. 20, publicado también en La protección jurídica del ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor J. González Pérez, vol. I, Madrid, 1993, p. 160.



medida posible, independiente del poder contra el que había tenido que luchar para conseguir tal libertad, el cual continuaba amenazándola: el soberano"<sup>128</sup>.

---

<sup>128</sup> SIMON, D., La independencia del juez, (trad. de C. Ximénez Carrillo), Barcelona, 1985, p. 9, para quien, por otra parte, la independencia judicial es únicamente uno de los muchos postulados antimonárquicos de la época del establecimiento del Estado burgués de Derecho. Desde esta perspectiva histórica, autores como CASTAN TOBEÑAS, J., Poder Judicial e independencia judicial, Madrid, 1951, pp. 7-8; PEREZ SERRANO, N., "La independencia judicial" en Escritos de Derecho Político, vol. II, Madrid, 1984, p. 744; LOEWENSTEIN, K., Teoría de la Constitución..., ob. cit., p. 294; DIAZ, E., Estado de Derecho..., op. cit., pp. 47 y 48; GARCIA PELAYO, M., "La idea medieval del Derecho...", op. cit., pp. 1099-1100; SHETREET, S., "Judicial independence: new conceptual dimensions and contemporary challenges", en Judicial Independence: The contemporary debate (S. Shetreet Y J. Deschenes eds.), Dordrecht, 1985, pp. 600-601; DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L.M., "Notas de Derecho comparado...", op. cit., pp. 22-23, consideran que la independencia judicial es el resultado de un largo proceso histórico cuyos orígenes se remontan a la Inglaterra del siglo XVII, constituyendo un episodio más de los intentos por limitar el poder regio y evitar la instauración del absolutismo monárquico. No obstante, a pesar de su formulación teórico-constitucional, la independencia judicial no se llevó a la práctica durante la Revolución francesa, ni tampoco con el Gobierno que surgió inmediatamente a la misma, como así ponen de manifiesto CONSTANT, B., en Escritos políticos (edic. orig. de 1815, trad. de M<sup>a</sup>.L. Sanchez Mejía), Madrid, 1989, p. 192, concretamente, en el escrito relativo a "los principios de política aplicables a todos los gobiernos", para quien a lo largo de casi toda la Revolución francesa los jueces y tribunales no fueron libres o independientes, dada su amplia movilidad, de ahí que "un juez amovible o revocable es más peligroso que un juez que ha comprado su cargo"; o BURKE, E., Reflexiones sobre la Revolución francesa (edic. orig. de 1790, trad. de E. Tierno Galván), Madrid, 1954, pp. 490-494, quien considera que en el "sistema de judicatura" implantado tras la Revolución francesa por la Asamblea Nacional los jueces iban a ser menos independientes que los de las "viejas instituciones" propias del Antiguo Régimen, al no "hacer de su judicatura algo, por así decirlo, exterior al Estado".



El concepto "independencia de la justicia" se ha caracterizado desde un principio por su "complejidad y permeabilidad", debido a que el sentido de "reivindicación o lucha" que de él dimana ha dado lugar a diferentes interpretaciones<sup>129</sup>. Una interpretación tradicional del concepto, presente ya en los albores del liberalismo,

<sup>129</sup> Vid. SIMON, D., La independencia del juez..., op. cit., p. 10, quien habla de concepto "complejo y poroso"; REQUEJO PAGES, J.L., Jurisdicción e independencia..., op. cit., p. 161, para quien bajo dicho concepto se han cobijado ideas e instituciones de la más diversa naturaleza, utilizando un concepto general como categoría lógico-jurídica en el que se distinguen dos aspectos diferentes: independencia de hecho e independencia en sentido jurídico (pp. 97 y ss. en particular, 163-193). A esta tesis se oponen DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L.M., Régimen constitucional del Poder Judicial, Madrid, 1991, pp. 21-22, nota 6 y pp. 102-106, quien pone de manifiesto la naturaleza esencialmente política de la independencia judicial, que depende del sistema de responsabilidad judicial que se adopte y ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial, Madrid, 1986, p. 118, quienes manifiestan cómo la independencia judicial ha sido una "categoría conceptual manipulada hasta la saciedad y secularmente mistificada, (...) habiéndose visto con frecuencia interesadamente confundida con la imparcialidad e incluso con la neutralidad ideológica de la judicatura", distinguiendo estos autores entre una independencia externa e interna según las distintas fuentes de donde puedan surgir las perturbaciones. Acerca de otras clasificaciones sobre distintos conceptos o significados del término independencia judicial, vid. AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español, vol. I, Madrid, 1920, pp. 616-617 (concepto político y judicial); DRANGUET, A.R., Responsabilidad e independencia del Poder Judicial, Madrid, 1930, pp. 203 y ss; JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", op. cit., pp. 437-440 (significación conceptual, orgánica y política); MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., pp. 38-39 (orgánica y funcional); RODRIGUEZ-AGUILERA, C., El Poder judicial en la Constitución..., op. cit., pp. 103-113 (política, funcional, selectiva y económica); ALVAREZ GENDIN, S., La independencia del Poder Judicial..., op. cit., pp. 72 y ss. (independencia judicial en diferentes aspectos relacionados más bien con el estatuto personal del juez).



consiste en la formulación de la independencia judicial como principio político, que tiene su fundamento inexcusable en el principio de división de poderes, hablándose en este sentido de "independencia orgánica, objetiva o externa", cuya finalidad consiste en proteger al cuerpo judicial, al conjunto de los órganos judiciales, frente a los restantes poderes del Estado<sup>130</sup>. Sin embargo, se va a tener en cuenta también su consideración como principio jurídico, por el que la independencia judicial se halla vinculada al principio de legalidad, mediante el cual el juez al igual que los demás órganos del Estado está sometido a la ley<sup>131</sup>, hablándose en

<sup>130</sup> Aunque CASTAN TOBEÑAS, J., Poder Judicial..., op. cit., p. 11, apartándose de la opinión mayoritaria de la doctrina, considera que "el problema de la independencia judicial tiene perfiles propios y no está sustancialmente vinculado al de separación de poderes". Para AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., p. 616, a través de este concepto de independencia se protege el judicial de las invasiones que otros poderes pudieran realizar sobre la esfera de acción del mismo. SHETREET, S., "Judicial independence...", op. cit., pp. 595 y 598-599, habla de independencia colectiva como elemento esencial de la independencia del Poder judicial.

<sup>131</sup> Vid. REQUEJO PAGES, J.L., Jurisdicción e independencia..., op. cit., p. 116, para quien la independencia judicial es un principio consustancial del Estado de Derecho, pero de carácter instrumental o relativo al estar "funcionalmente dirigida a asegurar la efectiva realización de un principio que la trasciende: el de legalidad, o más propiamente el de juridicidad". Este modo de entender la independencia judicial como sumisión del juez a la ley, por el que éste no necesita atenerse a otras indicaciones que a las de carácter legal, constituye el contenido clásico del principio de independencia judicial, es decir, la reivindicación dirigida contra el absolutismo de libertad frente a instrucciones. Como señala SIMON, D., La independencia del juez..., op. cit., p. 71, "esto manifiesta que la sociedad burguesa había elegido la norma de Derecho como señor, y no al juez. El precio que la justicia tuvo que pagar para su liberación de las diversas formas de intromisión del soberano hubo de ser la rigurosa vinculación a la ley".

este sentido de "independencia personal, funcional o interna", que tiene por objeto la protección del juez individualmente considerado, incluso frente a otros órganos judiciales, constituyendo al mismo tiempo una importante garantía para el justiciable<sup>132</sup>.

El constitucionalismo liberal acogió el principio de independencia judicial predominantemente en su manifestación "orgánica, externa u objetiva", expresando de este modo la preocupación principal de los constituyentes por liberar a la magistratura de la sumisión al monarca (que hasta entonces había imperado durante el Antiguo Régimen) y, posteriormente, de la sumisión a los otros poderes del Estado. Por ello, los Textos constitucionales europeos de finales del siglo XVIII y los que se elaboraron durante el XIX incorporaron a su articulado el principio de independencia judicial como una consecuencia derivada del de división de poderes, entendiéndose aquélla como la atribución de la función jurisdiccional en exclusiva a los jueces, cuyo ejercicio se vedaba a los restantes poderes del Estado<sup>133</sup>. Asimismo, casi la totalidad de las Constituciones de dicha época formularon

<sup>132</sup> Vid. SILVA MELERO, V., Las garantías de la independencia..., ob. cit., p. 5, para quien la cuestión de la independencia judicial va más allá del problema político, estando afectada por distintos factores como la posición del juez en relación a la norma, la situación del juez dentro del proceso..; JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", ob. cit., p. 440 y BARTHELEMY, J. y DUEZ, P., Traité de Droit Constitutionnel..., ob. cit., p. 848, quienes reconocen la garantía que la independencia judicial constituye para el justiciable en cuanto que por el sometimiento del juez a la ley se excluyen todo tipo de decisiones judiciales arbitrarias. Para CASTAN TOBEÑAS, J., Poder Judicial..., op. cit., p. 44, constituye una garantía de libertad individual y no un privilegio de los jueces. SHETREET, S., "Judicial independence...", op. cit., pp. 595 y



alguna de las garantías más relevantes de la independencia personal como la inamovilidad judicial e, incluso, aunque con menor frecuencia ya que por regla general estaba regulado en leyes infraconstitucionales, el sistema de ingreso y nombramiento de la magistratura<sup>134</sup>.

---

598-599, habla de independencia individual como elemento esencial de la independencia del Poder judicial.

<sup>133</sup> Así, esta regulación conjunta de la separación de poderes, de la independencia y de la exclusividad judicial podía constatarse ya en la Constitución francesa de 1791 (tít. III, cap. V, arts. 1 y 3), reproducido casi de forma similar en el proyecto frustrado de Constitución girondina de 1793 (tít. X, secc. 1ª, arts. 5 y 6) y en la Constitución del año III (tít. VIII, arts. 202 y 203). Estos Textos constitucionales franceses ejercieron su influencia sobre la Constitución española de 1812 (arts. 242, 243 y 245, vid. supra nota 111), y ésta lo haría, a su vez, sobre las Constituciones de 1837 (art. 63), de 1845 (art. 65), de 1856 (art. 67), de 1869 (art. 91), de 1876 (art. 76). Este modo de entender la independencia de la justicia, ha llevado a MUÑOZ MACHADO, S., La reserva de jurisdicción..., op. cit., p. 12, a considerar que la historia de aquélla comienza a formularse como una reserva de la jurisdicción en favor de los jueces y tribunales. En la Constitución norteamericana, la independencia judicial se concebía también como "el corolario de la separación de poderes", sin embargo, como manifiestan VOLCANSEK, M.L. y LUCIENNE, L.J., Judicial selection. (The cross evolution of French and American practices), New York, 1988, pp. 21-22, para los redactores de la Constitución de Virginia de 1876, no estaba claro el significado de la independencia judicial, advirtiéndose algunas dependencias de los jueces respecto del legislativo.

<sup>134</sup> Por ejemplo, la Constitución norteamericana de 1787 hacía referencia al sistema de acceso y nombramiento de la judicatura, al disponer en su (art. II, secc. 2ª) que corresponderá al ejecutivo (el Presidente con el consentimiento del Senado) la designación de los jueces federales. Sin embargo, la mayor parte de los Estados adoptaron un sistema de elección popular, habiéndose introducido con posterioridad algunas variedades al respecto.

### 1.3. LA INAMOVILIDAD JUDICIAL COMO GARANTIA DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL: SU VULNERACION POR EL PODER EJECUTIVO DURANTE EL SIGLO XIX.

---

Vid. sobre estos aspectos y la evolución que el sistema ha experimentado hasta nuestros días, con algunas consideraciones críticas, la obra de VOLTERRA, S., L'indipendenza del giudice negli Stati degli Stati Uniti d'America, Milán, 1970, pp. 302-464; VOLCANSEK, M.L. y LUCIENNE, L.J., Judicial selection..., op. cit., pp. 20-35, particularmente en el proceso de elaboración de la Constitución norteamericana y ABRAHAM, H.H., The judicial process: An introductory analysis of the courts of the United States, England and France, New York, 1993, pp. 21-90, en su capítulo segundo, relativo a los mecanismos de selección del personal judicial. También las Constituciones francesas de 1791 (art. 2) y la girondina de 1793 (art. 3) reconocían un mecanismo de elección popular que sería modificado a partir de la Constitución francesa de 1799, en la que se establecía un sistema de selección y nombramiento por el Poder ejecutivo, dando lugar a un modelo de burocratización de la judicatura (se habla de juez-funcionario, de carrera judicial) que ejercería posteriormente su influencia sobre el resto de los países de la Europa continental. El Estatuto albertino de 1848 preveía un sistema de nombramiento por el Jefe del Estado, que se resolvía en la práctica mediante una designación ministerial, observando ciertos temores a una influencia del Poder ejecutivo sobre el judicial, los cuales podían ser atemperados con determinados frenos. Vid. sobre el particular ORLANDO, V.E., Principii di Diritto Costituzionale, Florencia, 1928, p. 261. En España fue la Constitución de 1869 la primera que hizo referencia al sistema de designación de los jueces, instaurando como mecanismo de acceso a la magistratura la oposición, aunque todavía una cuarta parte de los magistrados de Audiencias eran elegidos por el rey (art. 94). Acerca de los distintos tipos de sistemas de nombramiento y acceso a la judicatura y de la influencia que pueden ejercer sobre la independencia judicial, vid. AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., pp. 624-633; CASTAN TOBEÑAS, J., Poder Judicial..., op. cit., pp. 51-53; ALVAREZ GENDIN, S., La independencia del Poder Judicial..., op. cit., pp. 73-86, SIMON, D., La independencia del juez..., op. cit., pp. 113-114.



El principio de la inamovilidad judicial, cuyo origen se remonta a los albores de la época contemporánea a través de la "compraventa de oficios"<sup>135</sup>, operaría como una garantía de la independencia personal de los jueces, sobre todo, frente al Poder ejecutivo que podía remover o separar libremente a los jueces<sup>136</sup>. De hecho, esta facultad para separar o cesar

<sup>135</sup> La venta de oficios reales, incluyendo algunos a los que se atribuían funciones judiciales, era ya conocida en Francia en el siglo XIII, aunque su generalización no se produjo hasta el siglo XV, incluso, a pesar de la publicación de determinadas ordenanzas reales que pretendieron su prohibición, sin que llegasen a tener efectividad alguna. Esta venta de oficios públicos se utilizó también como instrumento fiscal para financiar los elevados gastos que generaron algunas guerras en las que se vieron involucrados ciertos países como Francia, Italia, Holanda o España. Asimismo, la venalidad de los cargos judiciales en Francia influyó notablemente sobre el reclutamiento de los miembros de los Parlamentos judiciales, sobre el ejercicio de sus funciones e, incluso, sobre las relaciones existentes entre los Parlamentos y el monarca. De este modo, con la venalidad de los cargos judiciales, los Parlamentos judiciales a partir del siglo XVI se vieron privados de la posibilidad de elegir a sus propios miembros, aunque conservaron alguna forma de control residual para examinar los conocimientos legales y la conducta de los candidatos a los cargos judiciales. Por otra parte, se consiguió también un cierto grado de movilidad social, al acceder a la función judicial una nueva clase social, la burguesía, de cuyos miembros se nutrió la judicatura europea durante los siglos XVIII y XIX. Acerca de estos efectos y consecuencias de la inamovilidad judicial, vid. ampliamente DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., op. cit., pp. 350-362; también algunas breves consideraciones en GIMENO SENDRA, J.V., Fundamentos del Derecho Procesal (jurisdicción, acción y proceso), Madrid, 1981, pp. 59-60 y, 62.

<sup>136</sup> Vid. AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., p. 635; BARTHELEMY, J. y DUEZ, P., Traité de Droit Constitutionnel..., ob. cit., p. 851, para quienes la inamovilidad surge precisamente como correctivo al nombramiento de los jueces por el Gobierno; JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", ob. cit., p. 258, quien afirma la doble garantía que la inamovilidad representa para el juez y los justiciables. En

(también nombrar) a los jueces constituía uno de los poderes que detentaba el monarca con carácter residual al no haberle sido arrebatado por el Parlamento en aquellos países en los que imperaba el principio monárquico bajo el régimen de las Monarquías limitadas, erigiéndose dicho poder o facultad en uno de los vestigios del Absolutismo monárquico que aún perviviría durante el siglo XIX, e incluso parte del XX<sup>137</sup>. En este sentido, como ha manifestado M. A. APARICIO la lucha por la independencia en nuestra historia política se ha identificado siempre con la inamovilidad<sup>138</sup> que, sin embargo,

---

este sentido, cfr. también MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., p. 235; BECEÑA, F., Magistratura y justicia, Madrid, 1928, p. 407, aunque considera a la inamovilidad más como una garantía en favor del justiciable que del juez; MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español. (Organización de los tribunales), Madrid, 1935, pp. 126-127, quien parece resaltar más su aspecto de prerrogativa o privilegio judicial, aunque sea en interés de los justiciables y con el fin de garantizar la independencia de los jueces frente a los gobernantes y CASTAN TOBENAS, J., Poder Judicial..., op. cit., p. 29.

<sup>137</sup> De ahí que, como indica SANTAMARIA PAREDES, V., Curso de Derecho Político, Madrid, 1887, pp. 336-337, algunos autores opinen que la inamovilidad sólo ha podido servir como una garantía contra los gobiernos monárquicos que estaban facultados para proveer los cargos judiciales. Sin embargo, aquélla también se justifica en regímenes basados en el principio democrático, como el norteamericano, donde teniendo en cuenta a los autores del Federalista se reconoce que "si la inamovilidad es ventajosa en las monarquías por resistir al despotismo del príncipe, no lo es menos en las repúblicas para rechazar la opresión y usurpaciones del cuerpo representativo", sirviendo también como instituto "preservativo de la constitución y de los derechos individuales".

<sup>138</sup> APARICIO PEREZ, M.A, "Prólogo" a La independencia del juez..., op. cit., p. XIII, aunque como bien dice el autor la independencia judicial obviamente no puede identificarse únicamente con la inamovilidad, que también llega tarde a España. Esta consiste más bien en una condición general de todo funcionario que precisaba la supresión de algunos



los diferentes Gobiernos han tratado de anular y desvirtuar manteniendo una lucha titánica con los miembros del Poder judicial<sup>139</sup>. Por todo ello, este principio fue uno de los que más influencia ejerció sobre las tensas relaciones que mediaron entre el Poder judicial y el Poder ejecutivo a lo largo de todo el siglo XIX y parte del XX<sup>140</sup>.

Las Constituciones españolas decimonónicas, una vez más por influencia del constitucionalismo francés<sup>141</sup>, reflejaron

significados o connotaciones en la que también se hacía necesario prescindir de algunos significados que tuvo en el pasado como su vinculación con un concepto patrimonial del cargo o con un derecho real de carácter administrativo. Vid. también SILVA MELERO, V., Las garantías de la independencia..., ob. cit., p. 12.

<sup>139</sup> En esta lucha titánica, según MENENDEZ PIDAL, F., Derecho judicial español..., op. cit., p. 129, se resume "la historia de nuestras instituciones judiciales". Aunque en ella una de las partes contendientes, los jueces y magistrados, en palabras de MONTERO AROCA, J., Independencia y responsabilidad del juez, Madrid, 1990, p. 86, "no han sido tan activos en la lucha, sino botín de la misma o, en todo caso, campo de batalla".

<sup>140</sup> Vid. ROMERO MORENO, J.M., "Reflexiones en torno a la evolución del Poder Judicial español en el siglo XIX", en Anuario de Derechos Humanos, vol. III, Madrid, 1985, p. 372.

<sup>141</sup> Que ya proclamaba el principio de inamovilidad judicial como expresión de la reacción de la burguesía liberal frente a las destituciones arbitrarias de los jueces por los monarcas absolutos en detrimento de la independencia judicial. De este modo, la Constitución de 1791 en su Tít. III, cap. V, art. 2 disponía que "Los jueces no podrán ser destituidos salvo en caso de prevaricación debidamente juzgada, ni suspendidos salvo por una acusación admitida". Este precepto fue reproducido en términos similares por las Constituciones francesas que se publicaron posteriormente hasta llega a la actualmente vigente de 1958 (art. 64.4). De igual modo, dicha norma ejerció su influencia también sobre los Textos constitucionales de otros países (además del nuestro) como Bélgica, que en el art. 100 de la Constitución de 1830 disponía "Los jueces son nombrados de por vida. Ningún juez puede ser privado ni suspendido de su cargo sino

también en su articulado esa preocupación del liberalismo por garantizar la independencia judicial a través del reconocimiento del principio de la inamovilidad. En la Constitución de Cádiz de 1812 la pretensión liberal por asegurar la estabilidad de los jueces en el ejercicio de sus funciones apareció recogida ya en el Discurso preliminar<sup>142</sup>,

---

mediante sentencia..."; o Italia, art. 69 del Estatuto albertino de 1848, aunque en esta norma el principio de la inamovilidad se proclamaba sólo respecto de los jueces que "lleven tres años en su cargo"; o Alemania, art. 87 de la Constitución prusiana de 1850, al preceptuar que "No podrán (los jueces) ser privados de su cargo, ni suspendidos temporalmente sino en virtud de sentencia por causas previstas en la ley...". Por otra parte, conviene mencionar también que, con anterioridad a estas Cartas constitucionales, la Constitución norteamericana de 1787 en su art. III, secc. 1ª, recogía la fórmula de la inamovilidad, al disponer que "los jueces, tanto del Tribunal Supremo como de los tribunales inferiores, desempeñarán su cargo mientras dure su buena conducta (during good behaviour) y recibirán periódicamente por sus servicios una compensación que no podrá disminuirse mientras desempeñen sus puestos". En la consulta de estas normas constitucionales históricas se ha utilizado la obra de ROMERO GIRON, V., Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos: Instituciones de Alemania, tomo II, Madrid, 1885, pp. 248 y ss.; Instituciones del Reino de Italia, tomo III, Madrid, 1888, Madrid, 1888, pp. 343 y ss, para la Constitución de los Estados Unidos, la obra de ESTEBAN, J. DE, Constituciones españolas y extranjeras, vol. II, Madrid, 1979, pp. 32 y ss.

<sup>142</sup> En el que con el objeto de asegurar la integridad de los jueces y magistrados y proteger su independencia se manifestaba que "su ánimo debe estar a cubierto de las impresiones que pueda producir el remoto recelo de una separación violenta. Y ni el desagrado del Monarca ni el resentimiento de un ministro han de poder alterar en lo más mínimo la inexorable rectitud del juez o magistrado. Para ello nada es más a propósito que el que la duración de sus funciones dependa absolutamente de su conducta, calificada en su caso por la publicidad de un juicio", en SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 140.



concretándose en el art. 252<sup>143</sup>, cuya redacción prácticamente sería mantenida, salvo ligeras variaciones, en las Constituciones posteriores del siglo XIX<sup>144</sup>.

Sin embargo, a pesar de la solemnidad con que las Cartas constitucionales declaraban los principios de independencia e inamovilidad judicial, hay que dejar constancia que las normas reguladoras de los mismos no sólo no tuvieron eficacia, sino que además fueron sistemáticamente ignoradas (cuando no inaplicadas) por los Gobiernos liberales o conservadores que se alternaron en el poder durante el siglo XIX<sup>145</sup>. Esta circunstancia se debió principalmente a dos

---

<sup>143</sup> Este precepto, en el que puede percibirse claramente la influencia de los Textos constitucionales franceses, dispone que "Los magistrados y jueces no podrán ser depuestos en sus destinos, sean temporales o perpetuos, sino por causa legalmente probada y sentenciada; ni suspendidos, sino por acusación legalmente intentada". Acerca del enfrentamiento que surgió en el proceso constituyente cuando se debatía la propuesta sobre el principio de inamovilidad entre quienes optaban por limitarlo y quienes le defendían a ultranza, vid. APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 25-27.

<sup>144</sup> En la Constitución de 1837 (art. 66), en la de 1845 (art. 69), en la de 1869 con algunas garantías más (art. 95, en la que también habría que tener en cuenta el art. 94 que preveía el ingreso en la judicatura mediante el sistema de oposición) y en la de 1876 (art 80), donde ya se utilizaba el término inamovibles.

<sup>145</sup> Este fenómeno es común en otros países europeos durante esta época como Bélgica, vid. INGBER, L., "Le modele napoléonien du juge et son influence en Belgique", en L'ordinamento giudiziario. Documentazione storica (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. I, Rímíni, 1985, pp. 142-143; Italia, vid. ASTUTI, G., "Indipendenza e responsabilità...", pp. XIX-XX; o Alemania, vid. MOHNHAUPT, H., "L'organizzazione giudiziaria in Prussia...", ob. cit., pp. 131-132 y SIMON, D., La independencia del juez..., op. cit., pp. 5-6.

factores: al carácter flexible<sup>146</sup> de las Constituciones decimonónicas carentes de toda supralegalidad y a la falta de un oportuno y efectivo desarrollo normativo de aquellos principios por parte del legislador.

Por tanto, la práctica política (gubernamental) ofrecía una realidad muy distinta a la teoría constitucional, al menos en lo que a la inamovilidad judicial se refiere<sup>147</sup>, de modo que con la entrada en vigor de cada una de las Constituciones o con los diferentes cambios gubernamentales eran frecuentes las depuraciones o purgas políticas de los jueces, utilizándose para ello la vía de las suspensiones que se convertían automáticamente en ceses. La consecuencia que se derivaba de esa práctica gubernamental fue la situación de permanente provisionalidad o interinidad en la que se encontraron los jueces durante la mayor parte del siglo XIX. Esta situación es expuesta de forma elocuente por MUÑOZ MACHADO al comentar que:

---

<sup>146</sup> Acerca de la flexibilidad de las Cartas constitucionales en esta época vid. PACE, A. y VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., La rigidez de las Constituciones escritas (trad. de P. Biglino Campos y L. Delgado del Rincón), Cuadernos y Debates, n° 58, 1995, particularmente pp. 65-68, sobre la justificación de la flexibilidad en las Constituciones españolas de 1837, 1845 y 1869.

<sup>147</sup> De sarcasmo es calificada esta situación por GOMEZ DE LA SERNA, P., "De la inamovilidad y responsabilidad de magistrados y jueces", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 9, 1857, pp. 8-9, al comentar que "la inamovilidad judicial, escrita en nuestras leyes fundamentales, parece un sarcasmo cuando se mira que es lo que en la práctica ha sucedido. Mientras en España no hubo ley escrita que asegurara a los juzgadores en el ejercicio de sus cargos, la inamovilidad existía de hecho: desde el día en que la inamovilidad ha sido un precepto constitucional, la amovilidad ha sido establecida de hecho".



"el juez cesante forma parte del paisaje decimonónico, juez sometido al zarandeo de disposiciones que, pasando por debajo de las declaraciones constitucionales de estabilidad, operaban con nombramientos de interinidad que permitían a los políticos jugar con más facilidad con los puestos de jueces que si éstos se confiaban definitivamente a jueces de carrera"<sup>148</sup>.

La crónica normativa de la época corroboraba este estado de interinidad y cesantía en el que se hallaba el juez decimonónico a través de una pluralidad de normas -órdenes, decretos e incluso algunos proyectos de ley- que pretendían conseguir la inamovilidad judicial mediante la necesaria reincorporación de la curiosa figura del "juez cesante"<sup>149</sup>. Sin embargo, las previsiones constitucionales en materia de

<sup>148</sup> MUÑOZ MACHADO, S., La reserva de jurisdicción..., op. cit., p. 17. Vid. también en terminos semejantes NIETO, A., Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón, Barcelona, 1996, pp. 414-418, para quien la situación personal de los jueces no era muy diferente a la de los empleados públicos, resultando una "praxis descarnada en la que todos los servidores del Estado eran tratados como instrumentos del Gobierno y sus destinos como botín para el vencedor de la lucha política" y MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad. La justicia del primer constitucionalismo español (1810-1823), Madrid, 1999, pp. 308-309, para quien la figura del cesante surgió ya en Cádiz como resultado de la conciliación de dos objetivos enfrentados entre sí: la selección de un personal afecto al sistema vigente en cada momento (a través de la exigencia de una adhesión política del juez al sistema constitucional) y el respeto a los derechos que el empleado consideraba adquiridos tras haber tomado posesión de un cargo. "Avanzado el siglo, los cesantes se convertirían en una categoría profesional, cantera, como los interinos, para la selección de nuevos jueces cuando los procedimientos de purificación o calificación de sus méritos concluyeran con una habilitación

---

para poder volver a gozar de la confianza, si no del público, sí del Gobierno, en la dotación de una plaza vacante".

<sup>149</sup> Por tanto, las normas que en materia de inamovilidad judicial se publicaron durante el siglo XIX fueron muy numerosas. Ya en la primera etapa del constitucionalismo liberal gaditano pueden encontrarse algunas en las que se fijaba un catálogo de "calidades" de los jueces, señalándose, entre otros méritos o criterios para acceder o continuar en el cargo de juez, el de la adhesión política a la Constitución, al sistema constitucional. Criterio o cualidad que será utilizado para depurar o expulsar de la magistratura a "elementos judiciales afrancesados" y también a "elementos antireformistas", en definitiva a "jueces infidentes" que desempeñaron la judicatura bajo "la dominación del enemigo y que no merecían la confianza del Gobierno". Por regla general, estas normas se complementaban con otras en las que se establecía el procedimiento para llevar a cabo la depuración o los denominados también como "despojos de jurisdicción". Pueden citarse, entre otras normas, las siguientes: los Decretos de 3 de junio, de 11 de agosto y de 21 de setiembre de 1812; el "Reglamento de Audiencias y Juzgados de primera instancia", de 7 de octubre de 1812 - norma orgánica gaditana en materia de tribunales- y el Decreto que lo complementa de 9 de octubre de 1812. Tras la Restauración fernandina se llevará también a cabo una depuración penal del personal administrativo y judicial, destacando a estos efectos los Decretos de 4 de mayo de 1814 y la Real Cédula de 25 de junio de 1814. De igual manera, se asistirá a una depuración del personal judicial en el periodo que sigue al juramento de la Constitución de 1812 por Fernando VII, pudiendo citarse los Decretos de restablecimiento de las instituciones judiciales y depuración del personal judicial de 12 de marzo de 1820, o las Circulares de 9 y 18 de abril de 1823 y el RD de 27 de junio de 1823, que sirvieron de fundamento a los llamados "juicios de purificación" en la década ominosa. Acerca de estas normas y sus consecuencias, vid. ampliamente la obra de MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., parte del capítulo I de la Parte primera, pp. 47-120. PAREDES ALONSO, F.J., La organización de la justicia en la España liberal: (los orígenes de la carrera judicial, 1834-1870), Madrid, 1990, pp. 286-287 y 401-407, cita también diversas normas mediante las cuales se llevaron a cabo depuraciones del personal de la magistratura, entre las que pueden resaltarse las siguientes: el Real Decreto de 29 de diciembre de 1838 por el que se establecen "las reglas para mejorar la condición de los magistrados y jueces", el Decreto de 16 de



independencia e inamovilidad no adquirirían rango legislativo hasta el último tercio del siglo XIX con la entrada en vigor de la Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial, de 15 de setiembre de 1870 (LOPJ)<sup>150</sup>. Con esta norma el legislador, desarrollando lo previsto en los arts. 94 y 95 de la Constitución de 1869, trataba de garantizar y de llevar a la práctica de modo efectivo los principios de independencia e

---

octubre de 1840 "declarando la inamovilidad de los magistrados y jueces" y el Real Decreto de 7 de marzo de 1851 "sobre la provisión de las plazas de la magistratura, judicatura, y ministerio fiscal del fuero común y sobre la suspensión, traslación y jubilación de los funcionarios de dichas clases". En relación a los proyectos de ley que sobre inamovilidad se elaboraron durante el siglo XIX pueden resaltarse los de los años 1838, 1839, 1842, 1844, 1846, 1848, 1855; que pueden ser consultados en la obra atribuida a J.F. LASO GAITE, Crónica de la Codificación Española, Organización judicial, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, vol. I, Madrid, 1970, pp. 31-37 y 43-74. De ahí que algunos autores como PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre la crisis de la justicia", en Constitución, Jurisdicción y Proceso, Madrid, 1990, pp. 232-240, tras sistematizar algunas disposiciones decimonónicas que trataban sobre la inamovilidad, concluye manifestando que "la movilidad, la dependencia y consiguiente instrumentación de la judicatura, fue un fenómeno típico del siglo XIX"; o como MONTERO AROCA, J., Independencia y responsabilidad..., op. cit., pp. 25-34, quien tras referirse a alguna de las normas mencionadas, considera que los nombramientos y ceses de los jueces realizados discrecionalmente por voluntad ministerial constituye un aspecto más del fenómeno que el autor denomina como "proceso de apoderamiento del Poder judicial por el ejecutivo", o utilizando palabras de BECEÑA, F., Magistratura y justicia..., op. cit., pp. 402 y 407, "formas de entregar el Poder judicial en manos del ejecutivo".

<sup>150</sup> Como manifiesta RODRIGUEZ-AGUILERA, C., El Poder judicial en la Constitución..., op. cit., p. 78, esta Ley "satisfacía gran parte de las aspiraciones democráticas del movimiento de 1868, situaba la organización judicial española al nivel que le correspondía en un Estado liberal democrático, (siendo) un importante punto de partida para colocar a la organización judicial dentro de una tradición liberal". En la consulta de la LOPJ de 1870 se ha utilizado

inamovilidad judicial (complementados con el de responsabilidad) como se deducía de lo manifestado en su Exposición de Motivos<sup>151</sup> y en su articulado<sup>152</sup>. Sin embargo, en 1875 con la Restauración se iniciaba de nuevo un período en el que se quebrantaba el principio de inamovilidad al

---

MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Compilación de la novísima legislación de España, tomo VI, Madrid, 1887, pp. 941 y ss..

<sup>151</sup> Al comentar que "si se quiere que la Institución judicial sea en nuestra Patria un verdadero poder y no un peligro; si los individuos que representan ese mismo poder han de gozar de la inamovilidad práctica, contrapesada oportunamente con una responsabilidad civil y criminal (de) verdad, el legislador no puede menos de establecer las disposiciones conducentes para que ese poder, contenido en sus justos límites, no usurpe las atribuciones de otros y pueda al mismo tiempo defenderse si se siente estorbado en el libre ejercicio de su augusto ministerio, si se atenta de cualquier modo a su independencia, cualidad la más preciosa y esencial de la magistratura, sin la cual ésta deja de constituir un poder para transformarse en una rueda inerte de la Administración política, ya que no en un terrible instrumento de pasiones bastardas y mezquinas". Aunque la Exposición de Motivos que el Gobierno dirigió a las Cortes presentando la Ley Provisional, obra de Eugenio Montero Ríos, no aparecía publicada en el Diario de Sesiones de las Cortes, se reproduce literalmente en Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 104-116.

<sup>152</sup> El Título preliminar en su art. 9 reconocía con carácter general el principio de la inamovilidad judicial, que era desarrollado por el Título IV, bajo la rúbrica "De la inamovilidad judicial" (arts. 221-244), en el que se introducían normas tendentes a asegurar la estabilidad en el cargo judicial, previendo distintas reglas relativas a la destitución, suspensión, traslación y jubilación de jueces y magistrados con el objeto de paliar o eliminar en la medida de lo posible la discrecionalidad gubernamental. Esta finalidad se perseguía también con el establecimiento del sistema de oposición como mecanismo de ingreso en la carrera judicial, aunque todavía subsistía la posibilidad de que una cuarta parte de los puestos de magistrados de Audiencias y del Tribunal Supremo fuesen designados libremente por el Gobierno. Sobre los extremos anteriores puede verse AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial



suspenderse mediante dos Decretos de 23 de enero de 1875 las garantías prescritas por la Ley de 1870, practicándose nuevas depuraciones en el seno del cuerpo judicial<sup>153</sup>. Esta situación se complementaba con la Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial de 14 de octubre de 1882 (LAOPJ), que ampliaba el "cuarto turno" como vía de ingreso en la magistratura para proveer las vacantes de los Juzgados de Primera Instancia, teniendo el Gobierno amplias facultades para reclutar las personas que consideraba más afectas al régimen<sup>154</sup>. Mediante un Decreto de Canalejas de 24 de setiembre de 1889 volvieron

---

español..., op. cit., pp. 637-649, páginas que constituyen un breve comentario a los artículos de la Ley sobre la materia que nos ocupa; CARRETERO PEREZ, A., "La Administración de Justicia desde 1868 a 1898", en Revista de Derecho Judicial, 1966, n° 25, pp. 83 y ss.; n° 26, pp. 129 y ss.; n° 27, pp. 152 y ss.; n° 28, pp. 47 y ss., también del mismo autor "El Poder judicial desde 1869 a 1898" en Revista de Derecho Judicial, 1967, n° 29, pp. 137 y ss.; 1968, n° 34, pp. 89 y ss., ampliamente en materia de organización judicial; también JIMENEZ VILLAREJO, F., "Administración de justicia y proceso constitucional español: 1808-1931", en Documentación Jurídica, núms. 29-32, 1981, pp. 22 y ss.

<sup>153</sup> Por medio de uno de estos Decretos se establecían "nuevas bases para las declaraciones de inamovilidad de los Magistrados y Jueces" y por el otro, complementario del anterior, se dictaban "reglas para la provisión de cargos del orden judicial y Ministerio fiscal", vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 138-139. La segunda de estas normas reglamentarias contenía además en su art. 10 una disposición genérica por la que se derogaban todas aquellas disposiciones de la LOPJ que fuesen contrarias a dicho Decreto. Estos Decretos tenían por finalidad asegurar el control gubernamental sobre la Administración de Justicia e incorporar a los jueces y magistrados cesantes que fuesen de la confianza del Gobierno, para lo cual éste podía actuar con cierta discrecionalidad. Asimismo, estos Decretos tenían como antecedente y fundamento otro de 4 de enero de 1875 en el que se declaraba la suspensión de la inamovilidad para todos los empleados públicos con el fin de juzgar su moralidad, aunque realmente la suspensión de la inamovilidad se justificó para colocar a las clientelas políticas del nuevo régimen. Vid. sobre estos aspectos JIMENEZ ASENSIO, R.,

a recobrar vigencia las disposiciones de la LOPJ en materia de inamovilidad<sup>155</sup>, aunque ésta no se alcanzó de forma definitiva hasta el Real Decreto de 30 de marzo de 1915<sup>156</sup>, a partir del cual la inamovilidad dejó de identificarse con el principio liberal de la independencia judicial,

Políticas de selección en la Función Pública española (1808-1978), Madrid, 1989, pp. 159-160.

<sup>154</sup> Además, en los tres turnos restantes se sustituía el sistema de promoción que establecía la LOPJ, basado en el criterio de la antigüedad y méritos, por unas prescripciones tan amplias y genéricas, que prácticamente quedaba al arbitrio ministerial la designación del personal judicial que ocuparía la vacante. Vid. al respecto FIESTAS LOZA, A., "La quiebra de la independencia del Poder Judicial. La "Ley Adicional" a la Orgánica de 14 de octubre de 1882 y el cuarto turno", en Revista Poder Judicial, n° 14, 1984, p. 63. Acerca de la Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial de 14 de octubre de 1882, vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 168-172; también MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín jurídico-administrativo, Madrid, apéndice de 1882, pp. 825 y ss..

<sup>155</sup> Sobre el Decreto de Canalejas, vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 185-186. Un ejemplo de las dificultades existentes para la implantación definitiva del principio de inamovilidad lo constituye las elocuentes palabras pronunciadas en las Cortes el 17 de marzo de 1883 por quien fue Ministro de Gracia y Justicia durante tres períodos diferentes a lo largo del siglo XIX, Don Manuel Alonso Martínez: "Yo tengo el convencimiento de que la inamovilidad judicial no se implanta en un país con sólo escribirla en la portada de la Constitución. Escrita está en todas nuestras Constituciones, pero no se ha observado jamás. A la inamovilidad judicial se llegará por los hechos, por los precedentes, por el ejemplo que vayan dando los partidos que estén en el poder, y se llegará, sucesiva y progresivamente, no de golpe", Diario de Sesiones del Congreso, sesión 17 de marzo de 1883, pp. 1525-1526.

<sup>156</sup> Que en su art. 7 disponía que "Los jueces, magistrados y funcionarios del Ministerio Fiscal no podrán ser declarados cesantes ni suspensos, a no ser por las causas establecidas y con sujeción a las formalidades prescritas en la LOPJ, salvo cuando la suspensión se haya acordado en



convirtiéndose en una garantía del mismo y en una condición inherente a todos los jueces, influyendo de esta forma en la consolidación del proceso de burocratización de la Administración de Justicia<sup>157</sup>.

## 2. LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL COMO CONSECUENCIA Y CONTRAPESO DEL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL Y EXCEPCION O LIMITE A LA GARANTIA DE LA INAMOVILIDAD JUDICIAL.

La responsabilidad judicial en el Estado liberal se configuró en estrecha relación con los principios de división de poderes, independencia judicial y con la garantía esencial de ésta, la inamovilidad judicial, respecto de las cuales la responsabilidad ha sido considerada como complemento o consecuencia<sup>158</sup>, contrapartida o contrapeso<sup>159</sup>, límite<sup>160</sup>,

virtud de procedimiento criminal, pues en este caso podrán ser declarados cesantes cuando el Gobierno estime que así lo aconsejan las necesidades del servicio...". Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1915, pp. 149-150.

<sup>157</sup> Vid. BECEÑA, F., Magistratura y justicia..., op. cit., pp. 403-407 y APARICIO PEREZ, M.A, "Prólogo" a La independencia del juez.., op. cit., pp. XI-XIII y El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 153, 156 y 157, para quien la inamovilidad se había logrado mediante un Decreto que reproducía las disposiciones contenidas en la LOPJ y LAOPJ, lo que desde el punto de vista normativo nada impedía, como efectivamente así ocurrió durante la Dictadura del General Primo de Rivera, que pudiera modificarse por vía reglamentaria. En general, sobre la incidencia del principio de la inamovilidad judicial en el proceso de burocratización de la justicia decimonónica, vid. DELGADO DEL RINCON, L.E., "La configuración de la Administración de justicia como parte...", op. cit., pp. 228-232.

<sup>158</sup> Vid. MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español..., op. cit., p. 26; AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P.,

corolario<sup>161</sup> o correlato<sup>162</sup>. AGUILERA DE PAZ y RIVES Y MARTI, teniendo en cuenta el pensamiento de BENTHAM, expresan el

El Derecho judicial español..., op. cit., pp. 634 y 654, conciben a la responsabilidad judicial como complemento y consecuencia de los demás principios en materia de organización judicial y como garantía eficaz contra los abusos que pueda producir la inamovilidad. En este último sentido se manifiestan también JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", ob. cit., p. 438 y ALONSO Y COLMENARES, E., "La responsabilidad de los jueces y magistrados", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 67, 1885, p. 493, éste último autor califica además a la responsabilidad como "prenda segura de rectitud".

<sup>159</sup> Entre los autores que consideran a la responsabilidad judicial como contrapeso o contrapartida de la independencia o de la inamovilidad judicial pueden destacarse CASTAN TOBEÑAS, J., Poder Judicial..., op. cit., p. 54; RODRIGUEZ DEL BARCO, J., Compendio de Derecho Judicial, Madrid, 1962, p. 198; ALMAGRO NOSETE, J., "Responsabilidad judicial", en Lecturas sobre la Constitución Española (coord. por T.R. Fernández), Madrid, 1978, pp. 291-292; ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial..., op. cit., p. 120; MONTERO AROCA, J., Independencia y responsabilidad..., op. cit., p. 91; FAIREN GUILLEN, V., Estudios de Derecho procesal civil, penal y constitucional, vol. I, Madrid, 1983, pp. 86 y 91, para quien, además, los principios de la inamovilidad y responsabilidad judicial son "un par dialéctico indisoluble" al servicio de la independencia. En términos similares cfr. PEDRAZ PENALVA, E., "De la Jurisdicción en la teoría...", op. cit., p. 35.

<sup>160</sup> La responsabilidad como límite a la independencia judicial es concebida por MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., p. 213, al comentar que la responsabilidad "es una elemental frontera a la actividad judicial que asimismo delimita el dogma de la independencia".

<sup>161</sup> La jurisprudencia del Tribunal Supremo utiliza este calificativo en la STS, de 5 de junio de 1928 (Jurisp. civ., tomo 184), al considerar "que como corolario de la inamovilidad judicial, garantía de la imparcialidad y justicia, es la responsabilidad de los funcionarios que administran ésta para evitar la impunidad del que falta al deber que juró de administrarla recta, cumplida e imparcialmente, principio que declarado en el Código



papel y la finalidad que la responsabilidad judicial tuvo durante el liberalismo, al considerarla como la "más eficaz garantía contra los abusos que pudiera producir la inamovilidad de los funcionarios judiciales, pues si dicha inamovilidad no ha de degenerar en escudo y amparo de la mala fe y de la arbitrariedad más absoluta, y si se quiere que no conduzca al despotismo, es preciso que la misma se halle sometida a una estrecha y rigurosa responsabilidad que le sirva de freno y contrapeso contra los excesos y extravíos de la malicia y del error"<sup>163</sup>. En términos similares se pronunciaba SANTAMARIA PAREDES al proponer la necesidad de

---

fundamental del Estado tiene su desarrollo en las leyes Orgánica, de Tribunales y de Enjuiciamiento civil...". En la consulta de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en materia civil hasta el año 1931 se ha utilizado la obra Jurisprudencia civil: Colección completa de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia en los recursos de nulidad, casación e injusticia notoria y en materias de competencias, Madrid, 1860, diversos volúmenes.

<sup>162</sup> GARCIA SAN MIGUEL, J., "La responsabilidad judicial", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1901, tomo 99, p. 271, concibe a la responsabilidad judicial "como una institución correlativa de la independencia judicial, que dignifica corrigiendo, cuya condición es común a toda ley represiva".

<sup>163</sup> AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., p. 654. Vid. también FAIREN GUILLEN, V., Estudios de Derecho procesal..., op. cit., p. 85, para quien BENTHAM anticipaba ya los peligros que podía conllevar el reconocimiento de una independencia e inamovilidad judicial absoluta "no sólo del poder, sino de la opinión pública", siendo partidario de que fuesen los propios órganos judiciales quienes pudieran exigir la responsabilidad de los jueces por las faltas que hubiesen cometido "y que sus faltas, siendo graves, no pueden dar lugar a un proceso. Luego era menester analizar y determinar estas faltas y penarlas (...) Y puesto que los tribunales necesitan una jurisdicción disciplinaria, cuyo más alto grado se encuentra en el Supremo, ¿por qué no había de corresponder también a

"exigir una responsabilidad estrecha a los jueces y magistrados cuando den muestra de ineptitud, abuso o negligencia en el ejercicio de sus funciones, para evitar que se corrompa la administración de justicia y que se convierta el principio de independencia en garantía de arbitrariedad"<sup>164</sup>. De ahí que esa configuración de la responsabilidad judicial como vinculación y complemento de la inamovilidad e independencia aparecía recogida ya en el constitucionalismo revolucionario liberal de finales del siglo XVIII, manteniéndose también a lo largo de todo el siglo XIX.

En los Estados Unidos, la Constitución de 1787 ofrecía de igual modo esa interrelación entre los principios mencionados. Así, en su art. III, secc. 1ª, al mismo tiempo que proclama la inamovilidad judicial, reconoce también la responsabilidad de los jueces para aquellos casos en los que no hubiesen observado buen comportamiento en el ejercicio de sus cargos<sup>165</sup>. Esta norma se hallaba inspirada en el Derecho inglés, concretamente, en el Act of Settlement de 1701, que en su art. 3 regulaba la responsabilidad judicial junto con algunas garantías de la independencia judicial como la inamovilidad y la retribución fija de los cargos

ella instruir procesos por tales faltas, y decretar, en su caso, la destitución de los que las cometan?".

<sup>164</sup> SANTAMARIA PAREDES, V., Curso de Derecho Político..., op. cit., p. 337.

<sup>165</sup> Sobre el art. III, secc. 1ª, de la Constitución norteamericana, vid. supra, nota 144. No obstante, sobre la inclusión de esta cláusula en el Texto constitucional, vid. O'CONNOR, A. y HENZE, M.L., During good behavior. Judicial independence and accountability, Washington, 1984, pp. 4-5; VOLCANSEK, M.L. y LUCIENNE, L.J., Judicial selection..., op. cit., p. 23 y THUSHNET, M., "Constitutional interpretation and judicial...", op. cit., p. 1681.



judiciales<sup>166</sup>. Ahora bien, los ordenamientos inglés y norteamericano como complemento a la inamovilidad crearon un sistema de responsabilidad política, exigible mediante un procedimiento de naturaleza política, en el que interviene un órgano eminentemente político -el Parlamento británico<sup>167</sup> y el

---

<sup>166</sup> El art. 3 del Act of Settlement disponía "Que los cargos judiciales se darán sólo por el tiempo que cumplan bien (quamdiu se bene gesserint), fijándose y asegurándose sus salarios; pero se les podrá trasladar a instancia de una de las Cámaras", vid. ROMERO GIRON, V., Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos: Instituciones de Inglaterra y de los Estados del Norte de Europa, tomo XI, Madrid, 1894, pp. 745 y ss. Con esta disposición se completaba en buena medida el Bill of Rights, recogiendo una vieja petición del gremio de juristas, como pone de manifiesto FRIEDRICH, C.J., Gobierno constitucional y democracia..., op. cit., p. 235, para quien además en el término "buena conducta" (cumplan bien) se comprendía el canon de conducta fijado por las organizaciones colegiales y hermandades de jueces y abogados. Esta norma se complementaría posteriormente a iniciativa del rey George III con otra ley de 1760, por la que se prohibirá la revocación automática del nombramiento de los jueces a la muerte de cada monarca. Vid. LOEWENSTEIN, K., Teoría de la Constitución..., ob. cit., p. 294, SHETREET, S., "Judicial independence...", op. cit., pp. 601-602; ENSOR, R.C.K., Jueces y Tribunales en Inglaterra..., op. cit., pp. 15-36 y DIEZ-PICAZO GIMENEZ, L.M., "Notas de Derecho comparado...", op. cit., p. 23, concretando también que la expresión latina (quamdiu se bene gesserint) se correspondía con la terminología inglesa (during good behaviour).

<sup>167</sup> En el caso inglés, una norma similar a la del Act of Settlement de 1701 fue adoptada por el Judicature Act de 1875, repetida posteriormente en el Consolidating Act de 1925 y actualmente en el Supreme Court Act de 1981. Según estas normas los jueces de los tribunales superiores que no hubiesen observado buena conducta, es decir, que hubieran realizado actos constitutivos de delitos graves o comportamiento negligente en el ejercicio de sus funciones, podían ser separados de sus cargos por la Cámara de los Lores a iniciativa de la Cámara de los Comunes, mediante un procedimiento que no tiene un carácter judicial, sino que está basado en las reglas de la justicia natural. Sin embargo, los jueces de los tribunales inferiores, que son



Congreso de los Estados Unidos<sup>168</sup>-, cuya decisión es irrecusable. Paradójicamente, este tipo de responsabilidad

mayoría en la magistratura inglesa, pueden ser removidos de sus cargos por incapacidad o mala conducta, no ya por el Poder legislativo, sino por el ejecutivo, mediante decisión del Lord Canciller (en estos casos se hace difícil distinguir la responsabilidad política de la disciplinaria). Vid. ampliamente sobre este sistema de responsabilidad política en Inglaterra, RUDD, R. "Responsability of judges in England", en L'Educazione giuridica: La responsabilità del giudice, vol. III, Perugia, 1978, pp. 336-339; JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., pp. 363-366; SHETREET, S., "Judicial independence...", op. cit., pp. 601-602; AULET BARROS, J.L., Jueces, política y justicia en Inglaterra y España, Barcelona, 1998, pp. 465-469 y KINDER-GEST, P., Droit Anglais. Institutions politiques et judiciaires, París, 1997, pp. 387-388.

<sup>168</sup> En el caso estadounidense, por influencia del Derecho inglés, este procedimiento de exigencia de responsabilidad judicial de carácter político se denomina impeachment, previsto no sólo para los jueces federales sino también para todos los oficiales o funcionarios federales, en el que la Cámara de Representantes se constituye en órgano acusador y el Senado en órgano juzgador. Se trata de un procedimiento penal contradictorio, por el que se puede juzgar y separar de su cargo a los jueces por haber violado el principio constitucional de la "buena conducta" en el ejercicio de sus funciones, realizando actos que sean constitutivos de "traición, cohecho u otros delitos" (art. II, secc. IV de la Const. USA), que además no sólo pueden significar una violación de la Constitución sino que también pueden ser causa de una responsabilidad penal. De ahí que el impeachment promovido contra un juez no sea considerado como un prerequisite o una condición necesaria para iniciar un procedimiento de responsabilidad criminal. Para TOCQUEVILLE, A. DE, La democracia en América..., op. cit., vol. I, pp. 108-111, el juicio político consistía más en una medida administrativa que en una sentencia o acto judicial, "la sentencia del Senado es judicial en la forma y por los motivos en los que se funda: toma como base de su decisión un delito de derecho común, pero es administrativa por su objeto. En Estados Unidos el objetivo principal del juicio político es privar del poder a quien hace mal uso de él, es como un acto administrativo revestido de la solemnidad de la sentencia". Vid. de forma más amplia sobre el tema, MERRYMAN, J.H., "Judicial responsibility in The United States", en



política contrastaba con la construcción, a través del common law, de la doctrina de la judicial immunity, por la que los jueces, en el ámbito de la responsabilidad personal civil y, en algunos casos, penal, eran prácticamente inmunes o irresponsables por los daños causados a los particulares como consecuencia de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones<sup>169</sup>.

En Francia, podía apreciarse también con claridad en sus Textos constitucionales revolucionarios aquella interrelación entre los principios de independencia, inamovilidad y responsabilidad judicial. Así, la Constitución francesa de 1791 regulaba la responsabilidad judicial penal como excepción al principio de inamovilidad, al prever como causa

---

L'Educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por Giuliani A. y Picardi N.), vol. III, Perugia, 1978, pp. 275-278; SCHUCK P. H., "The civil liability of judges in the United States", The American Journal of Comparative Law, vol. 37, 1989, pp. 670-671; que había sido presentado como ponencia al Encuentro de Estudi Internacional sobre "Giurisdizione e responsabilità nei paesi della CEE e negli Stati Uniti d'America", celebrado en Roma los días 24-26 de junio de 1987, publicado en Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, n° 29, noviembre, 1989, pp. 394-395; COMISKY, M. y PATTERSON, P., The judiciary selection, compensation..., op. cit., p. 150; SHAMAN, J.M., LUBET, S. y ALFINI, J.J., Judicial conducts and ethics, Charlottesville, Virginia, 1990, p. 459; O'CONNOR, A. y HENZE, M.L., During good behavior..., op. cit., pp. 6-8, particularmente sobre la génesis del art. II, secc. IV de la Constitución.

<sup>169</sup> De ahí que incluso, como ha estimado CAPPELLETTI, M., La responsabilidad de los jueces, (trad. de S. Amaral), La Plata, 1988, pp. 44-45, la responsabilidad política surgió como un "factor compensatorio" en un sistema en el que predominaba una absoluta irresponsabilidad judicial civil. En general, sobre la construcción jurisprudencial de la doctrina de la judicial immunity en el Derecho anglosajón, vid. DELGADO DEL RINCON, L.E., "¿El retorno a los privilegios?...", op. cit., pp. 305-310, y la bibliografía allí citada.

de movilidad judicial la comisión de un delito de prevaricación judicial<sup>170</sup>. Asimismo, las Constituciones francesas de finales del siglo XVIII y comienzos del XIX contenían ya algunas normas en las que se hacía referencia a los procedimientos de exigencia de responsabilidad civil, los denominados prises à partie, con el objeto de atribuir su conocimiento a determinados órganos judiciales superiores (censores judiciales, Tribunal de Casación, Alta Corte Imperial)<sup>171</sup>.

El constitucionalismo español del siglo XIX, inspirado una vez más en el francés, configuraría también a la

<sup>170</sup> Sobre el art. 2 del cap. V, tít. III, de la Constitución francesa de 1791 vid. supra, nota 143.

<sup>171</sup> Sobre este procedimiento de exigencia de responsabilidad civil, la Constitución de 1791 en su art. 19 atribuía la competencia para su conocimiento al Tribunal de Casación, siempre que se promoviera contra la totalidad de un tribunal. El proyecto frustrado de Constitución girondina de 1793 en su art. 1 (secc. 4ª, tít. X) disponía la creación de unos censores judiciales con competencia para conocer de las prises à partie contra los jueces y con facultades para anular los actos de los jueces que se excediesen de los límites de su poder poniéndolo en conocimiento del cuerpo legislativo (art. 7). La Constitución de 1795 en su art. 254 atribuía la competencia sobre las prises à partie que se promovieran contra la totalidad de un tribunal al Tribunal de Casación. La Constitución de 1799 en su art. 65 reproducía literalmente el art. 254 de la Constitución de 1795 y en su Título VI bajo la rúbrica "De la responsabilidad de los funcionarios públicos" contenía varios preceptos en materia de responsabilidad penal. Así, el art. 70 disponía que los delitos personales que llevaren pena aflictiva o infamante cometidos por un miembro de un tribunal serían perseguidos ante los tribunales ordinarios; el art. 74 establecía que los jueces civiles y penales respondían de los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones ante los tribunales a los que la Casación les remitiese después de haber anulado sus actos. El Senado-Consulta de 1804 en su art. 101 establecía la creación de una Alta Corte Imperial con competencias para conocer de las prevaricaciones o de las prises à partie en



responsabilidad judicial como un principio constitucional inseparable de los principios de independencia e inamovilidad judicial. Ahora bien, se puede anticipar ya que, al igual que había sucedido con la inamovilidad judicial, las normas constitucionales decimonónicas reguladoras del principio de responsabilidad tuvieron un carácter meramente programático careciendo de toda eficacia jurídica -al menos hasta el último tercio del siglo XIX- debido a la falta del necesario desarrollo normativo por parte del legislador. No obstante, existieron numerosos proyectos de ley que pretendieron regular la responsabilidad judicial, unas veces junto con la inamovilidad, otras formando parte de proyectos en materia de organización judicial, que sin embargo, no vieron la luz hasta la publicación de la LOPJ de 1870<sup>172</sup>.

---

que pudieran incurrir un tribunal de apelación, un tribunal de lo penal o miembros del Tribunal de Casación. Vid. DUGUIT, L., MONNIER, H. y BONNARD, R., Les constitutions et les principales lois politiques..., op. cit., pp. 25 y ss.

<sup>172</sup> Vid. Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 47-74. Sin embargo, conviene matizar, como veremos más adelante, que la responsabilidad judicial penal sí fue objeto de una regulación parcial en los Códigos penales de 1822, 1848, 1850 y 1870, no así la responsabilidad judicial civil, que ni tan siquiera hizo referencia a ella la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, ni incluso lo que hoy se entendería por responsabilidad judicial disciplinaria, algunas de cuyas conductas venían regulándose por normas de carácter reglamentario, que no satisfacían las necesidades del momento ni cubrían la laguna legal existente.

2.1. EL CARACTER PROGRAMATICO DE SU FORMULACION CONSTITUCIONAL DESDE LA CONSTITUCION DE 1812 HASTA LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE 1870.

En la Constitución gaditana de 1812, podía constatarse ya cómo el principio de la responsabilidad judicial constituía, junto con el de independencia e inamovilidad judicial, uno de los pilares básicos sobre los que se asentaba la concepción de la justicia liberal. Como afirma MARTINEZ PEREZ, el principio de responsabilidad se configuraba como "clave arquitectónica de la justicia gaditana, pero también de todo el modelo constitucional", de ahí que las Cortes, como representación de la nación soberana, como órgano que expresaba la voluntad general, llegaran a ejercer incluso funciones de inspección y de exigencia de responsabilidad sobre los miembros del Poder judicial<sup>173</sup>.

---

<sup>173</sup> Vid. MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad. La justicia del primer constitucionalismo español (1810-1823), Madrid, 1999, pp. 161-163, 180-181 y 624, quien estima que "en el diseño constitucional gaditano" la sumisión a inspección y a responsabilidad de un poder respecto de otro constituía el medio para que "un poder independiente no deviniese en soberano", lo que significaba también que "soberano era el poder no sometido a responsabilidad del resto de los poderes", siendo las Cortes "el último de los poderes que podría llegar a juzgar sin ser juzgado". Nos encontramos ante una de las obras más interesantes que hasta el momento se han publicado sobre la justicia en el constitucionalismo histórico español, integrándose con ella una de las lagunas existentes respecto al periodo de la Constitución gaditana. El autor continúa con la labor emprendida en su día por el malogrado profesor D. Francisco Tomás y Valiente, y que ya había obtenido magníficos resultados a través de otros discípulos como Benjamín González Alonso, Carlos Garriga, Marta Lorente o Alicia Fiestas. Aunque en la obra se aborda el estudio de la organización judicial gaditana, de las instituciones



Ese protagonismo o importancia del principio de responsabilidad judicial podía deducirse ya del pensamiento de los constituyentes liberales reflejado en el Discurso preliminar leído ante las Cortes y que justificaba el proyecto de Constitución elaborado por la Comisión. Prueba de ello, son las diferentes ocasiones que a lo largo del Discurso preliminar se aludía directa o indirectamente a la responsabilidad judicial. Unas veces, para referirse a distintos problemas relacionados con la Administración de Justicia, como las "dilaciones indebidas"<sup>174</sup> o "los arrestos

---

judiciales y de alguno de los principios constitucionales que afectan a la justicia desde una perspectiva metodológica propia de la disciplina de la Historia del Derecho, sin embargo, se conecta también el tratamiento de dichos aspectos con su dimensión constitucionalista. Todo ello aderezado con una amplia documentación, así como con un riguroso y exhaustivo tratamiento de las distintas fuentes que se han manejado en el desarrollo de la investigación. En síntesis, este trabajo se ocupa en una primera parte de tres aspectos relacionados con el estatuto del juez: los méritos y procedimientos que se utilizaron para la selección del personal judicial, el principio de la responsabilidad judicial: las causas y procedimientos de exigencia y la retribución económica de los jueces. En la segunda parte se analiza ampliamente la planta y organización judicial gaditana: los órganos judiciales que forman parte de una justicia ordinaria lega y técnica, a la cabeza de los cuales se halla el Supremo Tribunal de Justicia, y los órganos judiciales integrados en una justicia especial y especializada.

<sup>174</sup> Uno de los graves problemas que afectaban a la justicia del siglo XIX y que provenía ya del Absolutismo monárquico eran las dilaciones o retrasos en la resolución de los litigios, que se hacían interminables, siendo necesario para fijar soluciones la intervención de la ley: "La ley sola debe señalar el remedio para subsanar los perjuicios que puedan seguirse de los fallos de los jueces. Y si el ciudadano se viese expuesto (...) a sufrir las penalidades de un litigio indefinido, perdería toda confianza". Vid. SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 138. Este problema afectaba de forma extraordinaria a los habitantes de las provincias de ultramar: "Las

injustos o prisiones arbitrarias"<sup>175</sup>, los cuales conllevaban perjuicios de cierta entidad para los justiciables y exigían determinadas soluciones e incluso responsabilidades judiciales. Otras, para determinar el órgano al que competía la inspección de los tribunales y el conocimiento de los procedimientos de responsabilidad contra los jueces y magistrados superiores<sup>176</sup>. Ahora bien, la referencia de mayor

---

escandalosas dilaciones que se advierten en causas originadas o ventiladas en los diferentes juzgados o tribunales de aquellas provincias (las de ultramar), con motivo de las apelaciones y recursos interpuestos ante los supremos consejos de la corte, las intolerables vejaciones, los crecidos gastos y otros innumerables perjuicios que experimentan los naturales y habitantes de aquellas importantes provincias, preciso es que tengan ya término". Ibidem, p. 144. De ahí que con la finalidad de lograr una Administración de Justicia sin retrasos se regule expresamente en la Constitución las facultades y obligaciones que corresponden a los jueces, así como un sistema efectivo de responsabilidad judicial: "Las demás facultades y obligaciones que se expresan respecto de estos jueces ordinarios, se establecen expresamente en la Constitución, no sólo porque debe perfeccionarse un sistema dirigido principalmente a la pronta y recta administración de justicia, asegurando de un modo infalible la responsabilidad de los jueces y tribunales, sino también porque son los principios fundamentales en que deben estribar cualesquiera leyes o reglamentos que convenga formar para la organización de estos juzgados". Ibidem, p. 145.

<sup>175</sup> Estos problemas estaban vinculados a distintos aspectos del proceso penal, "La necesidad de prevenir las prisiones arbitrarias, de contener el escandaloso abuso de los arrestos injustos, de las dilaciones y largas en la formación de los procesos criminales, reclaman con urgencia una reforma radical. La publicidad de los juicios, a lo menos desde la conclusión del sumario, la efectiva responsabilidad de los jueces y demás ministros e individuos de justicia, leyes que arreglen con claridad y precisión los trámites del proceso". Vid. SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 147.

<sup>176</sup> A tales efectos, se preveía la creación de un "Supremo Tribunal de Justicia". "Su principal atributo debe ser el de la inspección suprema sobre todos los jueces y



transcendencia que, sobre la responsabilidad judicial, se contenía en el Discurso preliminar era aquella en la que se relaciona directamente con la inamovilidad judicial, siendo proclamadas ambas como principios inseparables y de exigencia recíproca, al mismo tiempo que se manifestaba la necesidad de regular por vía legislativa determinados supuestos de responsabilidad judicial de carácter penal<sup>177</sup>.

---

tribunales encargados de la administración de justicia" (...), "ha de estar autorizado para vigilar la escrupulosa observancia que hagan de las leyes, como también juzgar por sí mismo las causas que versen sobre hacer efectiva la responsabilidad de los jueces y magistrados superiores en los casos determinados por la ley (...) El recurso de nulidad, y el juicio de responsabilidad que en su consecuencia puede originarse en el tribunal supremo de Justicia, asegurará el celo y justificación de los tribunales superiores de provincia, que no podrán menos de mirar con respeto una autoridad suprema, ante la cual habrán de responder de las faltas o delitos que cometieren". Vid. SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 141. Sobre estos aspectos competenciales del Supremo Tribunal de Justicia se incidía nuevamente al comentar la particular situación de los tribunales de ultramar con el objeto de asegurar "la responsabilidad de sus magistrados, lográndose el importante efecto del respeto y subordinación al centro de la autoridad suprema judicial". Ibidem, p. 144. Algunas referencias a la competencia de este órgano judicial en la Constitución gaditana, pueden verse también en LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 133, 1918, pp. 81-87.

<sup>177</sup> "Mas, la misma seguridad que adquieren los jueces en la nueva Constitución exige que su responsabilidad sea efectiva en todos los casos en que abusen de la tremenda autoridad que la ley les confía, y la Comisión no puede por menos de llamar con este motivo la atención del Congreso hacia la urgente necesidad de establecer con claridad y discernimiento por medio de las leyes particulares la responsabilidad de los jueces, determinando expresamente las penas que corresponden a los delitos que puedan cometer en el ejercicio de su ministerio", en SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., ob. cit., vol. I, p. 140.

Estas declaraciones que ya se anticipaban en el Discurso preliminar serían ratificadas y concretadas en diferentes normas jurídicas contenidas a lo largo del Título V del Texto constitucional<sup>178</sup>. Nos detenemos en los arts. 253, 254 y 255, que se referían a los distintos tipos de responsabilidad judicial, y en los arts. 261 y 263, que determinaban los órganos competentes para exigir la responsabilidad.

El art. 253 atribuía al monarca, como medida cautelar, la facultad de suspender a los jueces en determinados casos y con la observancia de ciertos requisitos formales, constituyendo dicho precepto una reminiscencia del poder que el rey tenía sobre los jueces propio de épocas pretéritas<sup>179</sup>.

El art. 254<sup>180</sup> proclamaba la responsabilidad personal civil de los jueces, aunque limitada a la infracción de normas procesales ("las leyes que arreglan el proceso"), por lo que en principio se entendía excluida la responsabilidad por infracción de normas sustantivas en la decisión judicial.

<sup>178</sup> Acerca del debate parlamentario que precedió a la elaboración de los preceptos constitucionales referidos a la responsabilidad judicial, puede verse AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., ob. cit., pp. 108-112, para quien los diputados discutieron más acerca de la exigencia de responsabilidades judiciales que sobre la inamovilidad judicial; APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 25-28 y MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 179-259.

<sup>179</sup> No obstante, es preciso aclarar que el enjuiciamiento se atribuía a los órganos judiciales. El art. 253 decía que "si al rey llegaren quejas contra algún magistrado, y formado expediente, parecieren fundadas, podrá, oído el Consejo de Estado, suspenderle, haciendo pasar inmediatamente el expediente al Supremo Tribunal de Justicia para que juzgue con arreglo a las leyes".



La razón de este desequilibrio podía deberse a la mayor importancia que en ese momento parecía otorgarse a las "leyes adjetivas", como consecuencia de "la idolatría, de la particular veneración que se rendía a las formas en el Foro"<sup>181</sup>, o a un intento de protección de la judicatura, ya que si se hubiese reconocido la responsabilidad judicial por la infracción o incorrecta aplicación de las leyes materiales podría haberse llegado a una situación caótica en la Administración de Justicia<sup>182</sup>.

Ahora bien, este desequilibrio pronto fue corregido mediante un Decreto de 24 de marzo de 1813, sobre "Reglas para que se haga efectiva la responsabilidad de los empleados públicos", que ampliaba las previsiones de la Constitución de 1812 al prever en su art. 7 la responsabilidad de los jueces

---

<sup>180</sup> Art. 254: "toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren".

<sup>181</sup> En aras de la libertad personal y por influencia de BENTHAM, según LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 133, p. 342. De ahí que tuvieran en principio mayor relevancia las infracciones de las normas procesales que las de las normas materiales.

<sup>182</sup> Vid. DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., ob. cit., p. 32, siguiendo la opinión de CALAMANDREI. También un criterio similar había sido apuntado ya en nuestra doctrina por MANRESA Y NAVARRO, J.M. "Del recurso de responsabilidad contra jueces y magistrados", en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 67, 1885, p. 583; para quien no podía exigirse responsabilidad judicial por infracción de una norma sustantiva en las sentencias, ya que la Constitución a pesar de su carácter reglamentario no contenía ninguna disposición al efecto, salvo en los casos del art. 255, es decir, cuando se incurriese en delito de soborno, cohecho o prevaricación. Por el contrario la infracción o inobservancia de las normas procesales determinaría siempre la exigencia de responsabilidad civil aun cuando el hecho no constituyese delito.

por infracción de cualquier tipo de norma, procesal o material<sup>183</sup>. De ahí que con arreglo a esta disposición, la infracción o "los fallos contra ley expresa" podían ser tanto errores in iudicando como errores in procedendo cometidos por cualesquiera jueces y magistrados, y contra cualesquiera normas<sup>184</sup>. La aplicación de la normativa reguladora de estos

---

<sup>183</sup> Este Decreto puede consultarse en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Compilación..., op. cit., tomo VI, p. 839. Sobre su gestación, discusión y tramitación, vid. MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 170-175, quien reconoce que con dicho Decreto se cerraba el orden judicial gaditano y se trataba de dar respuesta a "las resistencias de las autoridades nombradas y a la incapacidad de someterlas al centro de autoridad que querían representar las Cortes".

<sup>184</sup> MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 192-218, entiende que durante la primera etapa liberal, la intención del legislador gaditano del Decreto de 1813 fue la de comprender bajo el supuesto de "los fallos contra ley expresa", los errores in iudicando de leyes sustantivas, incluyendo dentro del concepto de "ley expresa" toda la legislación revolucionaria: desde las normas constitucionales hasta los Decretos soberanos y leyes que derivasen de ellos. Estas infracciones de ley expresa podían remediarse en la decisión adoptada por un órgano judicial de segunda instancia, cuando había lugar a la apelación, que revocaba el fallo y dictaba uno nuevo. Pero, en los órganos judiciales de última instancia esto era inconcebible. Ahora bien, si se trataba de errores in procedendo, de infracciones de leyes que arreglan el proceso, al generar la nulidad de actuaciones, se reconoce la posibilidad de que los jueces de los órganos judiciales de última instancia pudieran incurrir en responsabilidad. La normativa gaditana introdujo el "recurso de nulidad" (del que era competente el Supremo Tribunal de Justicia) como vía de impugnación de las resoluciones judiciales, suprimiendo los los remedios de revisión extraordinarios como eran "la injusticia notoria o la segunda suplicación". En definitiva, para este autor la novedad de la normativa gaditana de responsabilidad judicial por la contravención de las normas procesales radicó en "la afirmación del principio por mandato



supuestos de responsabilidad generó, entre otros, los siguientes efectos o consecuencias negativas: 1) retrasos o dilaciones en la resolución de los pleitos por el exceso de precaución con el que actuaban los jueces ante el temor de que pudiesen ser sancionados por errores livianos en materias opinables o por simples descuidos justificables, lo que redundaba en motivo de nuevas quejas. 2) Los órganos judiciales quedaban desprovistos de personal judicial ante las suspensiones de los jueces que eran declarados responsables por errores fundados en criterios de legalidad<sup>185</sup>.

El art. 255 de la Constitución gaditana reconocía la responsabilidad judicial personal de carácter penal mediante la tipificación de determinados delitos<sup>186</sup>, constituyendo en la práctica una reproducción de las disposiciones contenidas en nuestros antiguos Textos jurídicos, actuando la Constitución como si de un Código penal se tratara. Este precepto se complementaba con el art. 299, en el que se regulaba el delito de detención arbitraria<sup>187</sup>.

En materia de responsabilidad judicial penal fueron varios los Decretos que se dictaron tras la Constitución de constitucional de la responsabilidad culposa de los jueces superiores por la infracción de las normas de procedimiento".

<sup>185</sup> Vid. SAINZ GUERRA, J., La Administración de justicia..., op. cit., pp. 125-126 y MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 219-220.

<sup>186</sup> "El soborno, el cohecho y la prevaricación de los magistrados y jueces producen acción popular contra los que los cometen".

<sup>187</sup> Decía el art. 299 que "el juez y el alcaide que faltaren a lo dispuesto en los artículos precedentes, serán castigados como reos de detención arbitraria, la que será comprendida como delito en el Código Criminal".



1812. Entre éstos, se encontraba el mencionado Decreto de 24 de marzo de 1813, que definía los delitos de prevaricación, cohecho y soborno, tipificaba un nuevo delito no previsto en el Texto constitucional (la seducción de la mujer que litiga), omitía toda referencia al delito de detención arbitraria y, finalmente, describía el procedimiento para la imposición de penas a jueces y magistrados. El Decreto de 11 de setiembre de 1820 sobre "Reglas para la sustanciación de causas criminales", ampliaba los tipos penales del Decreto de marzo de 1813, regulándose lo que entonces se denominó como "desidia de los jueces", en virtud del cual se equiparaba "el fallo contra ley expresa" con "la dilación de los pleitos por interposición ilegal y maliciosa de competencias de jurisdicción". El Decreto de 17 de abril de 1821 sobre "Penas a conspiradores contra la Constitución", desarrollaba el delito de detención arbitraria previsto ya en la Constitución gaditana, concibiendo a este tipo de infracción delictiva como un acto contra el orden constitucional<sup>188</sup>.

Ante esta dispersión normativa, en lo que a la responsabilidad judicial penal se refiere, los liberales, a la hora de acometer la tarea de la codificación penal, tratarían no sólo de unificar aquella normativa dispersa, sino también cubrir las lagunas existentes. Por ello, el Código penal de 1822 regulaba de una forma muy detallada y casuística la responsabilidad penal de los jueces y

<sup>188</sup> Acerca de estos Decretos, vid. ampliamente, SAINZ GUERRA, J., La Administración de justicia..., op. cit., pp. 348-354; GARRIGA, C. y LORENTE, M., "El juez y la ley: la motivación de las sentencias (Castilla, 1489-España, 1855)", en Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (monográfico sobre la vinculación del juez a la ley), n° 1, 1997, pp. 136-140 y MARTINEZ ALCUBILLA, M.,





magistrados mediante una serie de tipos penales contenidos en el Título VI bajo la rúbrica "De los delitos y culpas de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos". Así, el art. 451 tipificaba el delito de prevaricación judicial, incluyendo dentro de él la negativa, rehusé o retardo malicioso en administrar justicia, aunque este tipo penal estaba también previsto como delito específico en el art. 507. Los arts. 454 a 459 regulaban los delitos de soborno y cohecho en sus distintas modalidades, el art. 492 la seducción o solicitud de mujer por el juez ante el que litigue; el art. 495 el delito de desidia en general que comprendería conductas de carácter inmoral como la incontinencia pública y escandalosa, la embriaguez repetida, el vicio en juegos prohibidos, el gastar con escándalo más de lo que le permitan sus sueldos, bienes o recursos honestos, ... Los arts. 513 a 515 sancionaban hechos como el fallar contra ley expresa, contravenir las leyes que arreglan el proceso y el promover o sostener una competencia de jurisdicción contra ley. La mayor parte de estas conductas delictivas provenían del Decreto de 1813, aunque se regulaban ahora con mayor amplitud, llegándose a sancionar incluso con penas graves conductas que tenían un carácter claramente disciplinario<sup>189</sup>.

Con esta regulación de la responsabilidad judicial penal, el constitucionalismo gaditano pretendía configurar un modelo de juez y de empleado público, cuyas "primeras

---

Diccionario de la Administración Española. Compilación..., op. cit., tomo IV, p. 685 y ss.

<sup>189</sup> En la consulta del Código penal de 1822 se ha utilizado la obra de LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales

cualidades habían de ser el "desinterés" en el negocio, la "obediencia" a los mandatos recibidos, la "imparcialidad" en su decisión y el "celo" en su actividad<sup>190</sup>.

El Código penal de 1822 regulaba también un supuesto de responsabilidad judicial civil objetiva. Así, el art. 179 reconocía un derecho de indemnización por todos los daños y perjuicios causados a quienes, después de haber sufrido un procedimiento criminal, hubiesen sido declarados absolutamente inocentes del delito o culpa por el que se procedió. El art. 181 disponía que si el procedimiento hubiese sido de oficio y el juez hubiese procedido con arreglo a las leyes respondía civilmente el Gobierno, "ya pecuniariamente, ya con alguna honra o merced, según las circunstancias de la persona y de lo que se determine en la sentencia". Por el contrario, si el juez hubiese actuado con malicia o culpa responderá exclusivamente el juez. Por otra parte, el art. 180 regulaba un supuesto de responsabilidad civil del juez de forma mancomunada con el acusador particular, cuando fue éste quien inició el procedimiento

---

españoles. Recopilación y concordancias, Madrid, 1988, pp. 13 y ss.

<sup>190</sup> Vid. MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., p. 183. Este autor compara las regulaciones de los distintos ilícitos penales de los funcionarios públicos y de los jueces en el Decreto gaditano de 1813 y en el Código penal de 1822 (pp. 184-192). Por regla general, se constata que son más graves las sanciones impuestas a los jueces que las impuestas a los funcionarios públicos ante la comisión de ilícitos penales similares. La razón de este agravamiento de la responsabilidad penal judicial quizá radicara en el hecho de dotar a las resoluciones judiciales "de una fuerza moral" que no precisaban los actos de los funcionarios públicos (pp. 191-192).





criminal y el juez cooperó con él por malicia, ignorancia o negligencia a la injusticia del procedimiento.

Por lo que se refiere a la responsabilidad judicial disciplinaria, la Constitución de 1812 no contenía normas específicas al respecto. Estas se establecían por el legislador gaditano en el Decreto de 24 de marzo de 1813, que reproducía algunas ya previstas en un Decreto anterior de 14 de julio de 1811, acerca "Del exacto cumplimiento de las leyes por toda clase de autoridades, tribunales y juzgados: responsabilidad"<sup>191</sup>. Con este tipo de responsabilidad se trataba de procurar el mantenimiento de una "fuerza o autoridad moral del juez", que peligraba si el juez era constantemente corregido y sancionado como consecuencia de la realización de determinadas conductas abusivas por los órganos judiciales colegiados a los que aquél se hallaba subordinado. El Decreto gaditano de responsabilidad habilitaba a las Audiencias para el ejercicio de esa labor de inspección y control disciplinario, que tuvo que ser limitado por las Cortes y el Gobierno ante los "estragos que provocaron en la planta y composición de los juzgados de primera instancia"<sup>192</sup>. Ahora bien, mientras los jueces de la primera instancia quedaban sujetos a un control disciplinario exhaustivo ejercido por las Audiencias, los magistrados que formaban parte de éstas escapaban, sin embargo, al control

---

<sup>191</sup> Algunos de estos ilícitos disciplinarios consistían en la realización por los jueces de conductas tales como la incontinencia pública, embriaguez repetida, inmoralidad escandalosa, tratamiento desconsiderado a sus inferiores.... Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Compilación..., op. cit., tomo IV, p. 685 y ss.

<sup>192</sup> Vid. MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., p. 223, que fundamenta su

disciplinario que había de ejercer el Supremo Tribunal de Justicia, debido no sólo al "espíritu de cuerpo que podía unir a todos los magistrados del tribunal", sino también a que "el control vía recurso se limitó al de nulidad en causas civiles" y a la acción de responsabilidad personal prevista en el Decreto de 1813<sup>193</sup>.

En relación con los órganos competentes para exigir la responsabilidad civil y penal de los jueces, la Constitución de Cádiz, en los arts. 261 y 263, atribuye la competencia a los propios órganos judiciales y no al Rey como hasta entonces había sucedido. De esta manera, las Audiencias conocían de las causas de separación y suspensión de los "jueces inferiores de su territorio" (art. 263) y el Tribunal Supremo de Justicia de las causas criminales de los magistrados de las Audiencias, aunque la instrucción correspondía "al jefe político más autorizado"<sup>194</sup> y las de "los individuos de este Supremo Tribunal" (art. 261, 4° y 5°). Ahora bien, para exigir la responsabilidad de todo el Tribunal Supremo de Justicia como cuerpo se prevé en el art.

---

opinión en datos que se contienen en los estadillos sobre actividades de diferentes Audiencias.

<sup>193</sup> Vid. MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., p. 225, para quien la exigencia de responsabilidad disciplinaria de los magistrados de las Audiencias sólo podía hacerse efectiva a través de "la visita de causas" o la suspensión prevista en el art. 253 de la Constitución.

<sup>194</sup> Sin embargo, el Decreto de 1813, en su art. 25, contradiciendo abiertamente lo dispuesto en la Constitución, atribuye la instrucción del sumario al magistrado más antiguo de la Sala a la que corresponda el conocimiento de los negocios criminales. Obviamente, la atribución de la instrucción de dichos procedimientos a las autoridades políticas entrañaba un peligro para la independencia judicial.



261, 5° la formación de un Tribunal especial, creado ad hoc: "las Cortes (...) procederán a nombrar para este fin un Tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble"<sup>195</sup>.

Entre las vías o mecanismos para la exigencia de la responsabilidad de los jueces y de los demás empleados públicos o autoridades destaca, por su originalidad, la posibilidad de hacer efectiva la misma a través del procedimiento por infracciones a la Constitución previsto en los arts. 372 y 373<sup>196</sup>. Mediante este mecanismo de defensa de

<sup>195</sup> Sobre el debate parlamentario que originó la inclusión de este tipo de Tribunal en el Texto constitucional, (que implicaba una aproximación a un sistema de responsabilidad política), así como su incidencia sobre los principios de separación de poderes e independencia judicial, o el riesgo de una primacía del Gobierno o de las Cortes sobre la judicatura, vid. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., ob. cit., pp. 110-111; APARICIO PEREZ, M.A., El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 26-27. Hay quien como DRANGUET, A.R., Responsabilidad e independencia..., op. cit., p. 9, buscando antecedentes sobre este Tribunal previsto en el art. 261.5°, de composición tan peculiar, cita al "Justicia Mayor de Aragón, que sólo ante las Cortes podía comparecer a responder de sus actos". MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., p. 236, reconoce que el hecho de que el Tribunal Supremo pudiera delinquir como cuerpo no constituía una hipótesis meramente teórica, aportando algún caso al respecto. Vid también ampliamente este autor acerca del establecimiento del Supremo Tribunal de Justicia, composición y competencias (pp. 325-364).

<sup>196</sup> Otros procedimientos de exigencia de responsabilidad judicial eran el previsto en el art. 20 del Decreto de 1813, que otorgaba a la parte vencida en un litigio una acción extraordinaria contra el juez o magistrado que hubiera intervenido en el juicio y el recurso de nulidad que se extendía a las causas criminales. Como mecanismos para la apertura de estos procedimientos de hallaba la visita general de causas criminales y la apertura de oficio por cualquier tribunal respecto de los jueces a eél subordinados. Vid. ampliamente sobre dichos procedimientos y vías de apertura,

la Constitución (al que eran inmunes el Rey y las Cortes), las Cortes, actuando como "Gran Jurado", se reservaban la facultad de determinar qué conductas eran constitutivas de infracción a la Constitución. Tras apreciar la existencia de la infracción a la Constitución, pasaban a conocer de ella las autoridades judiciales<sup>197</sup>.

El Estatuto Real de 1834 no contenía disposición alguna relativa al Poder judicial, ni tampoco sobre la Administración de Justicia, por lo que esta materia continuaba rigiéndose por el Título V de la Constitución de Cádiz<sup>198</sup>. La Constitución de 1837 proclamaba en su art. 67 la

---

MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 233-259, quien concluye reconociendo que la responsabilidad en el modelo constitucional gaditano se entendió "antes como un instrumento para la legitimación del sistema político que como garantía efectiva de los justiciables. A la postre, la tutela de la libertad civil se identificó con el mantenimiento de la tranquilidad pública mediante la conservación de la confianza general en la calidad recta y pronta de la justicia...".

<sup>197</sup> En definitiva, las causas que las Cortes mandaban formar sobre los empleados públicos infractores de la Constitución debían de resolverse por el propio aparato judicial que se trataba de disciplinar. Vid. sobre el particular MARTINEZ PEREZ, F., Entre confianza y responsabilidad..., op. cit., pp. 253-255 y 591-594. Vid. también ampliamente acerca de los antecedentes de los preceptos constitucionales citados y del propio procedimiento y motivos de infracción de la Constitución la obra de LORENTE, M., Las infracciones a la Constitución de 1812. Un mecanismo de defensa de la Constitución, Madrid, 1988, pp. 20 y ss.

<sup>198</sup> Aunque la vigencia efectiva de la Constitución gaditana tiene lugar a partir del Real Decreto de 13 de agosto de 1836, no obstante, entre el Estatuto Real del 34 y la Constitución de 1837 se publicó un Real Decreto de 18 de junio de 1834, por el que se creó una Comisión para redactar un proyecto de ley (que se quedará en proyecto) sobre la recta Administración de Justicia, fijando la extensión y límites de la responsabilidad de los jueces y enunciando de



responsabilidad judicial personal por toda infracción legal, al igual que la Constitución de 1812, aunque sin distinguir si lo que se infringía era una norma procesal o sustantiva<sup>199</sup>. Pronto se tuvo conciencia de la necesidad de promulgar una ley sobre responsabilidad judicial que hiciese efectivo el principio proclamado constitucionalmente. Sin embargo, habría que esperar todavía bastantes años para que esta ley llegase a ser una realidad<sup>200</sup>.

La Constitución de 1845 reiteraba en su art. 70 lo dispuesto por el art. 67 de la Constitución de 1837. Sin

---

forma detallada los hechos determinantes de los distintos tipos de responsabilidad judicial con sus correspondientes sanciones. También se publicó el Reglamento provisional para la Administración de Justicia, de 26 de setiembre de 1835, disposición de contenido heterogéneo al comprender normas de garantía (sobre todo en el proceso penal), normas orgánicas y normas procesales, entre las que se encontraba la regulación de la responsabilidad judicial cuya competencia correspondía a los Jueces de Primera Instancia respecto de los alcaldes, a las Audiencias respecto de los Jueces de Primera Instancia y al Tribunal Supremo respecto de los magistrados de las Audiencias y del propio Tribunal. Vid. sobre estas normas Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 18-24, y PAREDES ALONSO, F.J., La organización de la justicia..., ob. cit., pp. 197-230.

<sup>199</sup> Art. 67 : "Los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan".

<sup>200</sup> La necesidad del oportuno desarrollo legal del principio constitucional vino corroborada por el nombramiento de unas Comisiones para la elaboración varios Proyectos de ley en la materia: uno de mayo de 1838, que tuvo por objeto el desarrollo de los arts. 64 a 67 de la Constitución, particularmente, los principios de inamovilidad y responsabilidad judicial; otro de agosto de 1839, sobre inamovilidad y responsabilidad de los jueces y magistrados, sobre las bases del anterior y otro de marzo de 1842, denominado como "Proyecto de Ley Orgánica de los Tribunales y Juzgados". Vid. acerca de estos proyectos Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 31-37 y 43-45.

embargo, en esta época persistía todavía la falta de desarrollo legal del precepto constitucional, a pesar de algunos intentos frustrados, representados por los distintos proyectos de ley que se publicaron en materia de organización judicial y que se referían también al principio constitucional de responsabilidad judicial<sup>201</sup>. A pesar de la entrada en vigor de los Códigos penales de 1848 y 1850, que, salvo unas leves variaciones, repetían en materia de responsabilidad judicial penal los tipos penales contenidos en el Código penal de 1822<sup>202</sup>. Y, también, a pesar de la

<sup>201</sup> Con anterioridad a la Constitución de 1845 ya se había preparado por la Comisión de Codificación un proyecto de "Ley Orgánica de los Tribunales" de abril de 1844, cuyo capítulo XIV se ocupaba de la responsabilidad judicial. Después de la entrada en vigor de aquella Constitución se sucederían numerosos proyectos que contenían algunas disposiciones en materia de responsabilidad judicial, como el "Proyecto de Ley constitutiva de los Tribunales", de junio de 1846; el "Proyecto de Ley de organización, competencia y facultades de los Tribunales del fuero general", de diciembre de 1847, que venía a ser una reproducción del anterior; el "Proyecto de Ley sobre nombramiento, inamovilidad, responsabilidad y jubilación de jueces y magistrados", de marzo de 1848; los "Proyectos de Ley constitutiva de los Tribunales del fuero común", de noviembre de 1850 y de mayo de 1854; o el "Proyecto de Ley Orgánica de los Tribunales", de octubre de 1855. Vid. acerca de estos proyectos Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 47-74.

<sup>202</sup> Estos Códigos regulaban en su Título VIII bajo la rúbrica "De los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos" los delitos de prevaricación dolosa del juez (art. 262 del Código penal 1848 y art. 269 del Código penal de 1850); la negativa maliciosa a juzgar so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley, que también incluyen el retardo malicioso en administrar justicia (art. 265 del Código penal 1848 y art. 272 del Código penal de 1850); la detención ilegal en sus distintas manifestaciones (arts. 286 y 287 del Código penal 1848 y arts. 295 y 296 del Código penal de 1850); la seducción a mujer que litiga (art. 293 del Código penal 1848 y art. 302 del Código penal de 1850); la usurpación de atribuciones legislativas y administrativas (arts. 298 y 299 del Código



publicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, que no contenía una sólo disposición relativa a la responsabilidad judicial civil<sup>203</sup>. Aunque el proyecto de Constitución de 1856 no llegó a entrar en vigor, sí fue tenido en cuenta para la redacción de otros proyectos de ley sobre organización judicial<sup>204</sup>.

La Constitución de 1869, en su título VII bajo la rúbrica "Del Poder Judicial", proclamó la responsabilidad

penal 1848 y arts. 308 y 309 del Código penal de 1850); el cohecho en sus distintas manifestaciones (arts. 305 al 308 del Código penal 1848 y arts. 314 al 317 del Código penal de 1850); la realización de negociaciones prohibidas por los jueces (art. 320 del Código penal de 1848 y art. 329 del Código penal de 1850). Vid. LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 191 y ss. para el Código penal de 1848 y pp. 323 y ss. para el Código penal de 1850.

<sup>203</sup> ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., pp. 18-19, alude también como precedente histórico en la regulación de la responsabilidad judicial civil, inmediatamente anterior a la LEC de 1855, la "Instrucción del Procedimiento civil con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria", de 30 de setiembre de 1853, obra de Don José de Castro y Orozco, Marqués de Gerona, que en su art. 75 disponía que "De los fallos de las Salas en que no quepa remedio de nulidad, habrá lugar no obstante, a la reclamación de responsabilidad de los Magistrados, en los términos prevenidos por la Constitución y las Leyes". Este antecedente histórico, según ALMAGRO, es omitido intencionadamente por MANRESA en sus Comentarios de la LEC por el juicio negativo que dicha norma le merecía aquella.

<sup>204</sup> Como el "Proyecto de Bases para la Ley Orgánica de los tribunales", de febrero de 1856. De nuevo entre 1856 y 1869 fueron varios los proyectos que se elaboraron sobre esta materia entre los que pueden destacarse: la "Proposición de Ley sobre organización, competencia, gobierno y disciplina de los juzgados y tribunales del fuero común", de mayo de 1860; las "Bases de Organización de Tribunales y del Enjuiciamiento Criminal", de abril de 1863; el "Proyecto de Ley relativo a las bases para la organización de Tribunales, organización y atribuciones del Tribunal Supremo, y reforma de los recursos

judicial personal en el art. 98 aptdo. 1°, empleando una terminología similar a la de las Constituciones que la precedieron, aunque con la novedad de introducir como añadido la remisión a lo que dispusiera una ley posterior sobre responsabilidad judicial<sup>205</sup> y de reiterar en su aptdo. 2°, en lo que a la responsabilidad judicial penal se refiere, una norma de carácter penal proveniente de los Códigos penales anteriores, que a su vez la habían tomado de la Constitución de 1812<sup>206</sup>. Por otra parte, este Texto constitucional regulaba en el art. 8, ubicado en su Título I "De los españoles y sus derechos", un supuesto concreto de responsabilidad judicial

---

de casación en lo civil y en lo criminal", de noviembre de 1863, retirado en diciembre de 1864 y reproducido en lo esencial en enero de 1865; el proyecto para la elaboración de una "Ley Orgánica de Tribunales y la de procedimientos en materia criminal", que tras la correspondiente discusión parlamentaria fue sancionado como Ley el 11 de abril de 1868, por la que se comisionaba al Gobierno para formar y poner en ejecución una "Ley de organización judicial y competencia de los Tribunales del fuero común" y una "Ley de Enjuiciamiento criminal"; el "Proyecto de Real Decreto para la organización provisional de los Tribunales", que tiene por objeto llevar a cabo la unificación de fueros dispuesta por la Ley anterior de abril de 1868. Estas disposiciones se erigieron en los antecedentes más próximos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870. Vid., una vez más, acerca de estos proyectos Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, pp. 76-98.

<sup>205</sup> Art. 98, aptdo. 1°: "Los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan según lo que determine la ley de responsabilidad judicial". Este "aditamento", según LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 133, p. 343, fue debido probablemente a que el principio de la responsabilidad judicial había sido proclamado en todas las Constituciones anteriores, pero no se había dictado una ley para hacerlo efectivo, "ignorándose, pues, el procedimiento y competencia".

<sup>206</sup> Art. 98, aptdo. 2°: "Todo español podrá entablar acción pública contra los jueces y magistrados por delitos que cometieren en el ejercicio de su cargo". Vid. LORCA



civil, al otorgar a los particulares un derecho de indemnización por los daños causados contra el juez que hubiese vulnerado sus derechos a la libertad personal, a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, bajo determinadas condiciones<sup>207</sup>. Este precepto constitucional tuvo además la singularidad de haber sido aplicado directamente por el Tribunal Supremo -en contraposición al carácter generalmente programático de las Constituciones decimonónicas- a un caso concreto que concluyó con una sentencia condenatoria a un juez, constituyendo de este modo

---

SIERO, A., Sobre el origen constitucional del Poder Judicial en España, León, 1991, pp. 85-86, y 93-95, acerca de algunas cuestiones que se suscitaron en el debate parlamentario para la redacción de este precepto, que serían tenidas en cuenta más adelante en la elaboración del "Proyecto de Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial", como la propuesta de una enmienda por la que se pedía una responsabilidad personal y pecuniaria de los jueces; o la interpretación de la responsabilidad por "toda infracción de ley", al ser un término más amplio que el de "infracción a sabiendas" utilizado por el Código Penal; o el reconocimiento de una acción popular de exigencia de responsabilidad judicial penal sin límite alguno pudiendo ser ejercitada por litigantes temerarios.

<sup>207</sup> El art. 8, que será reproducido literalmente en el art. 10 del proyecto de Constitución federal de 1873, disponía que "Todo auto de prisión, de registro de morada o de detención de la correspondencia escrita o telegráfica será motivado.

Cuando el auto carezca de este requisito, o cuando los motivos en que se haya fundado se declaren en juicio ilegítimos o notoriamente insuficientes, la persona que hubiere sido presa, o cuya prisión no se hubiere ratificado dentro del plazo señalado en el art. 4º, o cuyo domicilio hubiese sido allanado, o cuya correspondencia hubiere detenida, tendrá derecho a reclamar del juez que haya dictado el auto una indemnización proporcionada al daño causado, pero nunca inferior a 500 pesetas".

uno de los pocos supuestos en los que se ha declarado la responsabilidad judicial civil<sup>208</sup>.

## 2.2. LA REGULACION DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE 1870 Y EN LAS LEYES DE ENJUICIAMIENTO.

Finalmente, tras numerosos proyectos de ley frustrados, que no llegaron a desarrollar los principios constitucionales que sobre el Poder judicial se habían formulado en las

<sup>208</sup> Se trata de la STS de 17 de marzo de 1875 (Jurisp. civ., tomo 31), en la que el supuesto de hecho vino determinado por un auto de prisión dictado por un Juez de Primera Instancia contra cuatro personas por delito de desacato. Estas personas, tras permanecer dieciocho días en prisión, fueron absueltas posteriormente por la Audiencia, que consideró ilegítimos los motivos en los que se fundamentó el auto de prisión, reclamando contra el juez que decretó dicho auto una indemnización de 500 ptas., según lo dispuesto por el art. 8 de la Constitución. La Audiencia condenó al juez a que pagara la cantidad citada a cada uno de los perjudicados. El juez recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, alegando que no había actuado con "negligencia o ignorancia inexcusables", sino que simplemente se había limitado a interpretar los motivos del auto de prisión. El Tribunal Supremo desestimó el recurso, declarando en la sentencia que el art. 8 constituye un caso específico de responsabilidad civil de los jueces, al que si bien le son aplicables las normas procesales de la LOPJ, por el contrario, no lo son las restricciones o limitaciones materiales contenidas en los arts. 260 y ss. de la LOPJ, es decir, la negligencia o ignorancia inexcusables y la infracción manifiesta de ley, bastando únicamente la injusticia o insuficiencia del auto para hacer surgir la responsabilidad judicial, según el citado art. 8. En este caso, el Tribunal Supremo aplica automáticamente el art. 8 de la Constitución condenando al juez, sin valorar la existencia o no de culpabilidad en la actuación judicial, es decir, sin



Constituciones precedentes -entre los que se encontraba el de responsabilidad judicial-, se publicó el 15 de setiembre de 1870 la Ley Provisional Orgánica del Poder Judicial<sup>209</sup>, con lo que aquellos principios constitucionales dejaban de tener un carácter meramente programático<sup>210</sup>. Así, en la Exposición de

---

analizar con arreglo a las disposiciones de la LOPJ (arts. 260 y 262), si hubo negligencia o ignorancia inexcusables.

<sup>209</sup> Sobre el proceso de autorización parlamentaria al Ministerio de Gracia y Justicia para publicar con carácter provisional una Ley de Organización de Tribunales (que con algunas modificaciones estará vigente durante más de un siglo), vid. APARICIO PEREZ, M.A., El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 108-111, para quien con esta norma se cerraba el largo proceso histórico de deslegalización formal en materia de Administración de Justicia, empleándose para ello la técnica de la autorización o delegación parlamentaria en blanco y no la de las leyes de bases, aunque, sin embargo, el trabajo venía facilitado en gran medida por los numerosos proyectos existentes que habían sido elaborados por las distintas Comisiones de Codificación. Esta Ley en palabras de TOMAS Y VALIENTE, F., Manual de Historia..., op. cit., pp. 526 "es una ley excelente y rigurosamente fiel a la idea de un poder judicial bien organizado, independiente, responsable y dedicado de forma exclusiva y excluyente al ejercicio de su función".

<sup>210</sup> Los principios constitucionales liberales que en el orden judicial habían sido ya perfilados por la Constitución gaditana, en contraposición a los que regían en el absolutismo monárquico (vid. supra nota 100), fueron reproducidos en el Título VII de la Constitución de 1869 y finalmente desarrollados de forma articulada mediante disposiciones concretas en la LOPJ. De hecho y como acertadamente manifiesta GONZALEZ ALONSO, B., "La Justicia", en Enciclopedia..., op. cit., vol. II, p. 414, "no existe todavía una alternativa a la concepción global de la justicia de raigambre liberal, ya que estos principios siguen siendo para la teoría política y jurídico-procesal la base y garantía de un poder judicial independiente". Vid. también al respecto GONZALEZ CASANOVA, J.A., Teoría del Estado y Derecho Constitucional, Barcelona, 1984, p. 295, y GIMENO SENDRA, J.V., Fundamentos del Derecho Procesal..., op. cit., quien, al hilo del reconocimiento originario en la LOPJ de 1870 y en conexión con ciertos aspectos históricos y de Derecho extranjero, estudia algunos de estos principios, como los de

Motivos de la Ley ya se reconocía a la responsabilidad judicial junto con la independencia y la inamovilidad judicial como uno de los principios constitucionales inherentes al Poder judicial, contrapeso oportuno y recíproco de la inamovilidad judicial, quedando así constatada la preocupación que por dichos principios existía ya en ese momento<sup>211</sup>.

---

inamovilidad judicial (pp. 59-60), responsabilidad judicial (pp. 69-70), unidad y exclusividad judicial (pp. 86-87); teniendo en cuenta también que dichos principios son formulados por el autor como garantías o límites al principio de la independencia judicial (pp. 43-44, 47-48, 50, 53 y 54).

<sup>211</sup> En la Exposición de Motivos pueden destacarse dos referencias sobre la responsabilidad judicial, una con carácter genérico, considerándola como una de las "bases cardinales en que descansa el Poder Judicial, según los preceptos de la Constitución del Estado" y otra, más concreta, al considerar que "Comprende también el proyecto presentado a las Cortes todas las disposiciones necesarias relativas a la responsabilidad civil y criminal, evitando así un pretexto para que a la sombra de una omisión que nunca ha existido, pues el Código y las mismas Leyes de Partida determinan los casos de responsabilidad, se infiera un ataque a la inamovilidad judicial, otra de las garantías que debe el país a las Cortes Constituyentes. En el artículo 98 de la Constitución llevaron aquéllas su celo hasta el punto de establecer una regla de excepción con objeto de que los abusos de los Jueces y Magistrados no queden impunes, concediendo a todo español, cuando dichos abusos constituyan delito y se cometan por los Jueces en el ejercicio de sus funciones, una acción pública que entablar; y el Gobierno, penetrado del mismo espíritu, señala en el proyecto las personas que deben promover de oficio la acusación criminal y las que tienen el deber de suministrar datos al efecto; los tribunales que habrán de conocer de las causas o acciones civiles, la forma de entablarlas y, en fin, cuanto conduzca a que la responsabilidad se haga efectiva, cuidando al propio tiempo de que no sean perseguidos indebidamente los Jueces honrados y probos a quienes tal vez la perversidad de un litigante temerario o de un criminal vengativo quiera envolver en una causa injusta o con una demanda



La LOPJ de 1870 se convertía, por tanto, en la primera norma de rango legal que ofrecía una regulación bastante exhaustiva en materia de responsabilidad judicial, aunque todavía quedarán algunos aspectos, sobre todo de carácter procesal, que serían regulados posteriormente por las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal, sin olvidar también la normativa que sobre la responsabilidad judicial penal se hallaba contenida en el Código penal de 1870, publicado unos meses antes a la LOPJ.

#### 2.2.1. DISTINCION DE TRES TIPOS DE RESPONSABILIDAD JUDICIAL PERSONAL: CIVIL, PENAL Y DISCIPLINARIA. SU APLICACION RESTRICTIVA POR LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO.

El Título preliminar de la LOPJ en su art. 8 reconocía ya con carácter genérico el principio de la responsabilidad judicial civil y penal por las infracciones legales que cometan los jueces y magistrados en los casos y en la forma que dispongan las leyes<sup>212</sup>. El párrafo 2º de este artículo

---

improcedente", en Crónica de la Codificación Española..., op. cit., vol. I, p. 106.

<sup>212</sup> Como manifiesta MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., p. 215, al comentar este artículo, la responsabilidad judicial "tiene su directo e inmediato fundamento en el principio de legalidad", cuyo respeto constituye el "límite natural al dogma de la independencia" que no se entiende "ónticamente absoluta", puesto que si el juez en su actuación vulnera la legalidad padecerá la sanción oportuna al exigírsele la responsabilidad pertinente. Por otra parte, este precepto omite la referencia a la responsabilidad disciplinaria en la que también puede incurrir el juez como consecuencia de la realización de conductas irregulares. No obstante, este tipo de

disponía que no estarían exentos de responsabilidad los jueces y magistrados que alegasen "su obediencia a las disposiciones del Poder ejecutivo en lo que sean contrarias a las leyes". Se trataba de un párrafo con una redacción desafortunada, ya que podía dar a entender incorrectamente que no incurrirían en responsabilidad los jueces que obedecieran aquellas disposiciones del Gobierno que no fuesen contrarias a las leyes <sup>213</sup>.

El Título V de la Ley, el último de los que versaban sobre aspectos relacionados con el estatuto personal de los jueces y magistrados, recogía en dos capítulos dos tipos o formas de responsabilidad judicial. El primero relativo a la responsabilidad criminal de los jueces y magistrados (arts. 245-269) y el segundo a la responsabilidad civil (arts. 260-266). Los preceptos contenidos en esta Ley junto con los establecidos en las leyes de enjuiciamiento, que incorporarían las correspondientes particularidades procedimentales, constituirían el núcleo esencial de la

---

responsabilidad sí sería regulada en la Ley, aunque de forma dispersa como se verá más adelante.

<sup>213</sup> Para MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., pp. 216-217, este 2º párrafo "encierra un grave error" al reconocer "una absurda e inconsecuente subordinación" del Poder judicial respecto del ejecutivo, ya que de la literalidad del precepto se desprendería la posibilidad de que el Gobierno pudiera dirigir disposiciones o mandatos a la judicatura, e incluso ser obedecidas por ésta. Todo ello con independencia de que con éste precepto se haya querido hacer incapié en la naturaleza sui generis de la responsabilidad judicial en relación con la de los funcionarios públicos, a quienes podía eximirse de responsabilidad en determinados casos de obediencia jerárquica al superior. Cfr. también CARRETERO PEREZ, A., "La Administración de justicia desde 1868 a 1898...", op. cit., p. 140.



regulación de la responsabilidad judicial vigente durante más de un siglo.

La responsabilidad penal venía determinada en la LOPJ por toda infracción legal que fuere cometida por los jueces y magistrados relativa al ejercicio de las funciones judiciales y según los casos previstos en el Código penal o en otras leyes especiales (art. 245)<sup>214</sup>. También se contenían en la Ley unas reglas procedimentales acerca de quienes estaban facultados para promover el juicio de responsabilidad contra jueces y magistrados, así como qué órganos judiciales eran competentes para su conocimiento (arts. 246-257). Finalmente, en el art. 258 se introducía un "antejuicio" como requisito de procedibilidad, con el objeto de decidir si procedía o no el derecho a la acción antes de entrar en el conocimiento de la pretensión punitiva principal y únicamente para el caso en el que la incoación del juicio de responsabilidad contra

<sup>214</sup> El Código penal de 1870 ofrecía una regulación bastante amplia de la responsabilidad judicial penal al contener, por un lado, en su Título II, capítulo II, que trataba sobre los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales sancionados por la Constitución, algunos tipos penales aplicables a las autoridades judiciales como la imposición de una penalidad distinta a la prescrita previamente por la ley (art. 207); la entrega indebida de una causa criminal a otra autoridad o funcionario (art. 208); la retención indebida de un detenido o preso (art. 214); o el registro ilegal de domicilio (art. 217). Por otra parte, este Código penal, adoptando una sistemática similar a la empleada por los Códigos anteriores, regulaba los delitos de prevaricación judicial dolosa y culposa en causa criminal y civil (arts. 361-366); la negativa y el retardo malicioso en administrar justicia (art. 368); la arrogación de funciones administrativas por los jueces (art. 389); el delito de cohecho (arts. 396-404) y la realización por los jueces de negociaciones prohibidas (art. 415). Vid. LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 491 y ss.

jueces y magistrados se realizase por los particulares<sup>215</sup>. Este "antejuicio", que se tramitaría según lo dispuesto en la LECr<sup>216</sup>, sin que la declaración de haber lugar a proceder contra los jueces prejuzgara su criminalidad, tenía por finalidad principal evitar que se promoviesen querellas maliciosas o claramente infundadas contra los jueces por litigantes despechados que hubiesen visto desestimadas sus pretensiones<sup>217</sup>. La competencia para su conocimiento

---

<sup>215</sup> El "antejuicio" no era preciso cuando el juicio de responsabilidad se iniciaba mediante providencia de Tribunal competente o a instancia del Ministerio Fiscal. Así se deducía también de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que en la STS 12 de diciembre de 1884 (Jurisp. crim., tomo 33), admitía un recurso de casación por infracción de ley contra un auto dictado por una Audiencia criminal inadmitiendo una querrela por responsabilidad penal promovida por el Ministerio fiscal contra un juez municipal, fundándose la Audiencia en que no había precedido el correspondiente "antejuicio", el cual según lo dispuesto por el art. 246.2º no es preciso cuando la responsabilidad de los jueces y magistrados se inicia a instancia del Ministerio fiscal. En el examen de la jurisprudencia penal del Tribunal Supremo hasta el año 1931 se ha utilizado la obra Jurisprudencia criminal: Colección completa de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en los recursos de casación y competencias en materia criminal, Madrid, 1871, diversos volúmenes.

<sup>216</sup> La LECr de 22 de junio de 1882 regulaba el "antejuicio necesario para exigir la responsabilidad criminal a los jueces y magistrados" en el Título II del Libro IV como uno de los procedimientos especiales (arts 757-778), incluyendo normas sobre las personas que estaban facultadas para promoverlo, sobre las condiciones temporales y materiales para su promoción según el tipo de delitos que se imputaran, o sobre los requisitos formales para su promoción y sustanciación. Acerca de la LECr de 1882, vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1882, pp. 730 y ss.

<sup>217</sup> Entre los autores que justificaban la necesidad del "antejuicio" pueden destacarse ALONSO Y COLMENARES, E., "La responsabilidad de los jueces...", op. cit., pp. 501-502, para quien dicho instituto tenía por onjeto "contrarrestar el



correspondería al mismo órgano judicial que tuviese atribuida la competencia del juicio de responsabilidad según el art. 259 LOPJ<sup>218</sup>.

---

espíritu inquieto de litigantes malévolos o perversos (...), evitar que se mancille su honra con falsos o calumniosos asertos"; AGUILERA DE PAZ, E., Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tomo V, Madrid, 1924, p. 649, para quien el "antejuicio" contribuía a "poner freno a los abusos que pudieran cometerse con la interposición de querellas maliciosas y sin fundamento alguno" contra los jueces por aquellos que sin motivo alguno "se considerasen agraviados por las resoluciones judiciales y persiguieran con ello propósitos de venganza, cediendo a torcidos estímulos de la pasión u otros fines malévolos y reprobables, o tan sólo para preparar una causa de recusación"; o ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, N., Estudios de Derecho Procesal, Madrid, 1934, p. 63, quien aduce razones o argumentos similares a los expuestos por los autores anteriores. Por el contrario, en la doctrina moderna pueden citarse como autores que han considerado técnicamente innecesario el "antejuicio" ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., p. 95, para quien supone una garantía que actúa en sentido inverso al que pretende, reforzando el valor de la querrela si es admitida, aunque lógicamente ello no llegue a significar un "prejuicio"; o ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial..., op. cit., pp. 140-411, para quienes podía verse en él un aspecto de privilegio al considerarlo como un "recurso autodefensivo frente al exterior" que no era necesario funcionalmente desde el punto de vista de la independencia.

<sup>218</sup> Sin embargo, pronto surgen algunos casos en los que se declaraba la incompetencia de algunos órganos judiciales para el conocimiento de juicios de responsabilidad como el resuelto por la STS de 10 de junio de 1897 (Jurisp. crim., tomo 58), en la que se admite el recurso de casación presentado por un Juez de Primera Instancia contra una auto de una Audiencia Provincial declarando la apertura de juicio oral tras la correspondiente instrucción iniciada mediante querrela promovida por un particular denunciando la comisión por el juez de un delito de falsedad, sin que hubiese precedido el correspondiente antejuicio. El Tribunal Supremo declara la incompetencia manifiesta del juez que instruyó el sumario y del Tribunal que ha comenzado a conocer del juicio al no haber tenido debido cumplimiento la garantía orgánica

Del examen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en lo que a la responsabilidad judicial penal se refiere, durante el periodo comprendido entre finales del siglo XIX y las primeras décadas del siglo XX, puede advertirse, en primer lugar, la escasez de resoluciones judiciales existentes al respecto y, en segundo lugar, que todavía son menos las sentencias condenatorias de jueces por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

En la mayoría de estas resoluciones condenatorias se imputaban delitos de prevaricación<sup>219</sup>, afectando particularmente a Jueces Municipales, es decir, a jueces legos, como la de 20 de febrero de 1906<sup>220</sup>, en la que se condena a un Juez Municipal por dos delitos de prevaricación al haber dictado dos resoluciones injustas (a sabiendas de su injusticia y de su arbitrariedad) que caían fuera de las atribuciones que le confería la ley; o la de 20 de junio de 1917<sup>221</sup>, por la que se condena también por delito de prevaricación a un Juez Municipal que antes había sido abogado, como consecuencia del incumplimiento malicioso de los deberes propios de las funciones judiciales, al evitar

---

que es el antejuicio al que está subordinado la jurisdicción represiva contra jueces y magistrados.

<sup>219</sup> Existen algunos casos de sentencias dictadas por Audiencias Provinciales condenando a un Juez Municipal por delito de prevaricación en la modalidad de retardo malicioso en la Administración de Justicia, que posteriormente fueron anuladas por el Tribunal Supremo al entender que no concurrió el elemento esencial de la "malicia". Vid. en este sentido las SSTs de 16 de febrero de 1883 (Jurisp. crim., tomo 28) y de 18 de junio de 1897 (Jurisp. crim., tomo 58), en esta última se manifiesta además que aunque los hechos no son objeto de responsabilidad penal, sí pueden dar lugar o ser materia de jurisdicción disciplinaria.

<sup>220</sup> (Jurisp. crim., tomo 76).



que fuesen perseguidos y castigados como delincuentes unos amigos y antes clientes del culpable. También hemos encontrado alguna resolución condenatoria contra un Juez de Primera Instancia e Instrucción, como la de 10 de junio de 1887<sup>222</sup>, en la que se condena al juez por retardo malicioso en administrar justicia, al no dictar el pertinente auto o providencia de admisión de una querrela presentada por delito de violación contra un Fiscal municipal con el que le unía amistad íntima, promoviendo gestiones con la parte acusadora y con su abogado para que retirase la querrela, llegando finalmente a inutilizar la misma; o la de 8 de julio de 1917<sup>223</sup>, en la que se condena a un Juez de Primera Instancia por delito de estafa, siendo absuelto de un delito prevaricación por el que además había sido condenado en la sentencia de la Audiencia Provincial recurrida en casación, como consecuencia de haber dictado una sentencia interlocutoria injusta, es decir, con intención dolosa de apoderarse de cantidades de ajena pertenencia, en perjuicio de quien tenía derecho a percibir las. Finalmente, podría destacarse también la STS de 14 de diciembre de 1889<sup>224</sup>, en la que aunque se desestima el recurso de casación interpuesto contra un auto dictado por una Audiencia Provincial en el que se declaraba la inexistencia de los delitos de usurpación de atribuciones y falsedad imputados a un Juez de Primera Instancia, se declara que los hechos comprendidos en la querrela pudieran ser objeto de exigencia de responsabilidad judicial civil.

---

<sup>221</sup> (Jurisp. crim., tomo 98).

<sup>222</sup> (Jurisp. crim., tomo 39).

<sup>223</sup> (Jurisp. crim., tomo 99).

<sup>224</sup> (Jurisp. crim., tomo 62).

La responsabilidad civil<sup>225</sup> era exigida en la LOPJ por los daños y perjuicios estimables que los jueces hubieran causado a los particulares, Corporaciones o al Estado en el ejercicio de sus funciones, infringiendo las leyes por negligencia o ignorancia inexcusables (art. 260). La Ley contenía también algunas disposiciones breves de carácter procedimental acerca de las personas facultadas para ejercitar acciones de responsabilidad judicial civil, de los órganos judiciales competentes para su conocimiento y de algún requisito previo y necesario para interponer la demanda de responsabilidad como la necesidad de firmeza de la resolución judicial recaída en la causa (arts. 263-266).

Estas normas serían posteriormente concretadas y desarrolladas por la LEC de 1881 a través del denominado incorrectamente<sup>226</sup> "Recurso de responsabilidad civil contra jueces y magistrados" (arts. 903-918)<sup>227</sup> que, sin embargo, se

---

<sup>225</sup> Regulada por primera vez en la LOPJ, ya que anteriormente la LEC de 1855 no contenía norma alguna al respecto.

<sup>226</sup> Puesto que por su naturaleza se trataba más bien de un verdadero proceso que de un recurso. Así lo entendió ya MANRESA Y NAVARRO, J.M. "Del recurso de responsabilidad...", op. cit., p. 577.

<sup>227</sup> En la regulación de esta materia por la LEC (que permanece vigente en la actualidad) puede apreciarse que algunos de sus artículos eran claramente reiterativos respecto de lo dispuesto en la LOPJ. Otros, sin embargo, regulaban ex novo o desarrollaban algunos aspectos que no habían sido tratados o lo habían sido de forma insuficiente en la LOPJ. De este modo, se concretaban los órganos judiciales competentes para el conocimiento de las acciones de responsabilidad judicial civil (arts. 911-915), algunos extremos relativos a la sustanciación del procedimiento (art. 910), el plazo para la interposición de la demanda (art. 905), los documentos que han de acompañarse a la misma (arts. 907-909), o los efectos de la sentencia (arts. 916-917). En la consulta de la LEC de 3 de febrero de 1881 se ha utilizado



ubicaba sistemáticamente en el en el Título VII del Libro II de la LEC, sobre "la jurisdicción contenciosa", regulador de los procedimientos especiales, al igual que el ordenamiento procesal italiano<sup>228</sup> y a diferencia del francés<sup>229</sup> que, por

---

la obra de MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1881, pp. 704 y ss.; también los Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de MANRESA Y NAVARRO, J.M., tomo IV, Madrid, 1945, p. 411 y ss. y los Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil de REUS, E., tomo II, Madrid, 1981, p. 364 y ss.

<sup>228</sup> El Código italiano de Procedimiento Civil de 1865 (CPC) regulaba "la acción civil contra la autoridad judicial" entre los procedimientos especiales contenidos en su libro III. La consideración de procedimiento especial, según GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 123, radicaba en la atribución de la competencia para su conocimiento a órganos judiciales superiores (Tribunales de apelación y de Casación) y en el establecimiento de un previo y preceptivo filtro preventivo respecto de las demandas de responsabilidad civil. En la consulta del CPC de 1865 se ha utilizado la obra de ROMERO GIRON, V., Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos: Instituciones del Reino de Italia, tomo III, Madrid, 1888, pp. 343 y ss. y 641 y ss., como complemento al tomo III, Madrid, 1891, p. 8 y ss..

<sup>229</sup> Ya que el Código francés de Procedimiento Civil de 1806 (CPC), regulaba el recurso de responsabilidad civil dentro de los medios extraordinarios de impugnación de las sentencias. No obstante, esta Ley rituaría francesa tuvo importancia capital por sustraer del ámbito del Código penal la disciplina jurídica de la responsabilidad judicial civil, como venía sucediendo desde la publicación de la ley de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790, que contenía, entre otras disposiciones, el Código de los delitos y de las penas de 3 de brumario del año IV, en el que se regulaba conjuntamente la responsabilidad judicial penal y la civil. Ahora bien, algunos autores como TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français...", ob. cit., p. 455 y VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", op. cit., pp. 197 y 199, critican la ubicación del recurso de responsabilidad civil entre los recursos judiciales, por tratarse más de una acción contra la conducta del juez que contra la sentencia, ya que la anulación de ésta sólo se perseguía eventual y

otra parte, había servido de fuente inspiradora a los legisladores italiano y español.

La regulación de la responsabilidad judicial civil por las legislaciones procesales decimonónicas de los países continentales europeos se ha caracterizado por la introducción de determinadas limitaciones materiales y formales o procesales, con la finalidad principal de reforzar la independencia judicial, que llevaría en la práctica a una exoneración casi completa de dicha responsabilidad<sup>230</sup>. En este

---

excepcionalmente. Por otra lado, DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., p. 419, considera que la regulación de la responsabilidad judicial civil en el CPC venía a constituir "una supervivencia, aunque atenuada, de la responsabilidad judicial por decisiones erróneas propia de la Edad Media". En la consulta del CPC de 1806 se ha utilizado la obra de ROMERO GIRON, V., Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos: Instituciones de la República francesa, tomo IV, Madrid, 1888, pp. 537 y ss., 677 y ss.; Instituciones y Códigos franceses, tomo V, Madrid, 1889, pp. 183 y ss..

<sup>230</sup> En Alemania, esa situación de exoneración de la responsabilidad judicial ha sido fruto de una evolución histórica que tuvo su origen en la necesidad de reforzar la posición del juez frente a la omnipotencia del príncipe absoluto. Vid. GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. 225 y 239, quien califica esa situación del juez de "cuasi intangibilidad", reconocida incluso en la Constitución alemana actualmente vigente como consecuencia de la experiencia sufrida por el Estado alemán durante el Tercer Reich. Vid. también GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", ponencia presentada al Encuentro de Estudios Internacionales sobre "Giurisdizione e responsabilità nei paesi della CEE e negli Stati Uniti d'America", celebrado en Roma los días 24-26 de junio de 1987, en Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, n° 29, noviembre, 1989, pp. 143-144, acerca de la emancipación de los jueces o tribunales respecto de la voluntad de dominio del príncipe, que se proclamaba bajo el principio de la independencia judicial en diferentes



sentido, la LOPJ y la LEC respondían también a esa tendencia restrictiva de la responsabilidad judicial civil mediante la introducción de ciertas limitaciones, aunque no en la misma entidad con la que se llevó a cabo en otros ordenamientos jurídicos europeos de la época.

La limitación de carácter procesal o formal venía determinada básicamente por el establecimiento de un "filtro preventivo", consistente en una autorización judicial previa y preceptiva para ejercer acciones civiles de responsabilidad contra los jueces. Este "filtro preventivo" fue introducido en Francia por la Ley de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790, que imponía con carácter necesario para ejercer acciones de responsabilidad judicial civil la autorización del Cuerpo legislativo o del órgano judicial inmediatamente superior, según los casos<sup>231</sup>. Posteriormente, sería acogido por el CPC de 1806, que establecía un procedimiento

---

normas constitucionales de los Länder desde comienzos del siglo XIX, así como también acerca de la tendencia del soberano a limitar la proclamación constitucional de la independencia judicial mediante los poderes que tenía en materia de nombramiento, traslado y destitución del personal judicial. En Italia, FASSONE, E., "Il giudice tra indipendenza e responsabilità", Rivista Italiana di Processo Penale, 1980, p. 4, ha manifestado también como el establecimiento de esas limitaciones materiales y procesales han conducido a "una impunidad enmascarada" de la magistratura, llegando a provocar en la actualidad importantes tensiones en la vida socio-política del país.

<sup>231</sup> Esta autorización, según GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 74 y 78, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 566 y 586, tenía por finalidad evitar que la dignidad de los jueces fuese puesta en peligro por la animosidad o el resentimiento de las partes contendientes que hubiesen visto insatisfechas sus pretensiones. Por otra parte, constituyó también una manifestación de la subordinación del Poder judicial respecto

diferente, según que la autorización para ejercer la acción de responsabilidad fuera competencia del Tribunal de apelación o del Tribunal de Casación<sup>232</sup>. En Italia, el CPC de 1865, por influencia del francés<sup>233</sup>, preveía también la necesaria autorización judicial preventiva para poder ejercer acciones de responsabilidad civil contra los jueces, cuya competencia, según los casos, correspondía al Tribunal de apelación o al de Casación<sup>234</sup>. En España, la LOPJ y la LEC no

---

del legislativo, ínsita en el espíritu de la legislación revolucionaria.

<sup>232</sup> En el primer caso se seguía un procedimiento especial sin contradicción ni audiencia (art. 510); en el segundo, se adoptaba un procedimiento ordinario con las garantías de contradicción y audiencia (art. 509). Vid VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", op. cit., p. 199, quien critica la distinción de procedimientos y observa además que la jurisprudencia parece haber excluido por regla general la admisibilidad de acciones de responsabilidad contra alguno de los jueces de la Casación, de una sección de la misma, o contra el órgano en su totalidad.

<sup>233</sup> La influencia de la legislación francesa sobre la italiana en la regulación de la responsabilidad judicial es un aspecto más de la influencia genérica que en materia de organización judicial ejerció la legislación napoleónica sobre la italiana, al igual que sobre la mayor parte de los Estados europeos continentales. Vid. PIZZORUSSO, A., L'organizzazione della giustizia..., op. cit., pp. 29-30. Asimismo, acerca de la influencia que los Códigos Sardo y de las Dos Sicilias ejercieron sobre el CPC italiano de 1865 en lo que a la responsabilidad judicial civil se refiere, vid. BATTAGLIA, A., "La libertà personale dell'imputato e la responsabilità civile del giudice", Rivista Penale, 1949, pp. 624-625; SCOTTI, L., La responsabilità civile dei magistrati, (Commento teorico-pratico alla legge 13 aprile 1988 n. 117), Milán, 1988, pp. 30-31.

<sup>234</sup> Sobre esta limitación regulada en los arts. 784-786, vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 123; CHIOVENDA, G., Principii di Diritto Processuale Civile, Nápoles, 1912, pp. 481-482; CARNELUTTI, F., Lezioni di Diritto Processuale Civile, vol. III, Pádua, 1923, pp. 441-442.



incluyeron en su articulado un "filtro preventivo" similar al previsto por los ordenamientos francés o italaiano, aunque sí establecieron ciertos requisitos o cautelas procesales que podían influir de manera restrictiva en el ejercicio de la acción de responsabilidad civil por los particulares, como la necesidad de agotar todos los recursos posibles contra la resolución judicial considerada ilícita, o el establecimiento de un plazo demasiado breve (seis meses) para la interposición de la demanda de responsabilidad<sup>235</sup>.

La limitación de tipo material venía determinada por considerar únicamente como supuestos generadores de responsabilidad civil las infracciones legales dolosas, excluyendo las culposas. Esta regulación restrictiva del ámbito material de la responsabilidad judicial civil fue seguida por el ordenamiento francés, a través de la Ley de 27 de noviembre-1 de diciembre de 1790<sup>236</sup> y del CPC de 1806<sup>237</sup>,

---

<sup>235</sup> Para MONTERO AROCA, J., Responsabilidad civil del juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial, Madrid, 1988, p. 47, estos requisitos procesales no constituyen una verdadera limitación procesal como "el filtro preventivo" exigido por los ordenamientos francés e italiano. Sin embargo, como se verá más adelante, han servido "en manos del Tribunal Supremo para tirar balones fuera", desestimando por su falta de observancia los recursos de casación que se promovían.

<sup>236</sup> De hecho, la regulación del ámbito material de la prise à partie por la Ley de 1790 fue aún mucho más restrictiva que la prevista en el Code Louis de 1667, al excluir no sólo los casos de culpa grave, sino también el de la denegación de justicia que, por el contrario, sí se hallaba incluido en este último Código (vid. supra nota 74). El art. 565 de la Ley de 1790 declaraba taxativamente la responsabilidad judicial civil: 1) en aquellos casos en los que estuviese prevista en una disposición expresa de una ley; 2) en aquellos en los que la ley condene a los jueces a una pena de indemnización por daños; 3) en los casos de dolo, fraude o prevaricación cometida por enemistad personal; 4) en

por el ordenamiento italiano, mediante el CPC de 1865<sup>238</sup> y por el ordenamiento alemán, con el Código Civil del Imperio alemán de 1896 (BGB)<sup>239</sup>.

---

el caso genérico de la violación de las obligaciones inherentes al cargo (forfaiture).

<sup>237</sup> El art. 505 del CPC de 1806 disponía de forma taxativa que únicamente podía exigirse responsabilidad civil contra un juez en los casos de 1) dolo, fraude o concusión; 2) cuando esté expresamente establecido en la ley; 3) cuando la ley declare a los jueces responsables de los daños e intereses; 4) en el caso de denegación de justicia. Destaca la recuperación de la dèni de justice como supuesto determinante de la responsabilidad judicial civil, que había sido excluido por el Código de brumario del año IV (contenido en la Ley de 1790) y que además sería posteriormente tipificado también como delito en el Código penal de 1810 (art. 185).

<sup>238</sup> Que en su art. 783 CPC disponía que la autoridad judicial respondía civilmente en los siguientes casos: 1°) cuando en el ejercicio de sus funciones fuese imputable por dolo, fraude o concusión; 2°) cuando se niegue a proveer sobre las demandas de las partes, o deje de juzgar asuntos que se encuentren en situación de ser resueltos (denegación de justicia); 3) en aquellos otros casos declarados en la ley. El carácter taxativo en la regulación legal de los supuestos suponía, como justificará la propia jurisprudencia, la exclusión de la responsabilidad por culpa, incluso la más grave, constituyendo uno de los límites mas significativos a la responsabilidad judicial civil. Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 124-125; CHIOVENDA, G., Principii di Diritto Processuale..., op. cit., pp. 481-482; CARNELUTTI, F., Lezioni di Diritto Processuale..., op. cit., pp. 428-440; MORTARA, L., Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile, vol. II, Milán, s. a., pp. 508-509; SCOTTI, L., La responsabilità civile dei magistrati..., op. cit., pp. 31-35.

<sup>239</sup> Ante la ausencia de una norma específica en el Derecho alemán que regulase el ámbito de la responsabilidad judicial civil, ésta se encuadraba dentro del más amplio tema de la responsabilidad general de los funcionarios públicos. Durante el siglo XIX existió uniformidad en la jurisprudencia a la hora de excluir del ámbito de la responsabilidad judicial únicamente los supuestos de culpa simple o leve.



El ordenamiento español, adoptaba también una limitación material en la regulación de la responsabilidad judicial civil, aunque con un carácter más amplio, o si se quiere, menos restrictivo que el efectuado en otros países. Esto era

---

Vid. DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., p. 488, para quien de esa exclusión de la culpa leve se derivaría además la imposición a los jueces de una responsabilidad civil más amplia que para el resto de los funcionarios públicos, debido probablemente a la influencia que ejercieron en el Derecho alemán las normas del Derecho romano a través de los pandectistas. Con la publicación del BGB en 1896 se introdujo un precepto, el art. 839, que en su párrafo 1º, reconocía el principio de responsabilidad civil aplicable a todos los funcionarios públicos, tanto en supuestos dolosos como culposos, aunque estos últimos tuviesen un carácter subsidiario, al disponer que "la responsabilidad por culpa únicamente puede ser exigida cuando el tercero lesionado no puede ser indemnizado de otro modo". Ahora bien, el párrafo 2º del art. 839, sin contener una regulación exhaustiva o taxativa de los supuestos constitutivos de la responsabilidad civil, reconocía la responsabilidad judicial civil únicamente para los casos de dolo, al preceptuar que "cuando la violación de los deberes del cargo se realizase por el funcionario público en la decisión de una causa judicial, sólo es responsable si aquella violación fuese constitutiva de delito". De ahí la conexión existente entre la responsabilidad judicial civil prevista en este precepto del BGB y la responsabilidad judicial penal, regulada en el Código penal a través de la tipificación de determinados delitos cometidos por los jueces en el ejercicio de sus funciones, como los de cohecho y prevaricación (arts. 334 y 336), o los de concusión y corrupción (arts. 331-332). En la consulta de estas normas se ha utilizado la obra de ROMERO GIRON, V., Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los pueblos modernos: Instituciones de Alemania, tomo II, Madrid, 1885, pp. 248 y ss. y 375 y ss. Sobre la importancia que tuvo el BGB y otros Códigos fundamentales publicados en el último tercio del siglo XIX como el penal y los de procedimiento civil y penal, en relación con la responsabilidad judicial, vid. CLARK, D.S., "The selection and accountability of judge in West Germany: implementation of a Rechtsstaat", Southern California Law Review, vol. 67, 1988, p. 1833 y MERRYMAN, J.H., "How others do it: the french and german judiciaries", Southern California Law Review, vol. 67, 1988, p. 1868.

así porque la LOPJ y la LEC extendían el ámbito material de la responsabilidad judicial civil no sólo a los supuestos de infracciones legales dolosas, sino también a los de infracciones culposas graves (la infracción legal por negligencia o ignorancia inexcusables, arts. 260 LOPJ y 903 LEC), quedando únicamente excluidos de dicho ámbito, como limitación material de carácter legal, los supuestos de culpa leve o simple, por entenderse que la extensión de la responsabilidad judicial a estos casos podría vulnerar el principio de independencia judicial<sup>240</sup>. No obstante, hubo quien manifestó que esta exclusión o limitación de la responsabilidad judicial civil por culpa leve podría ser considerada inconstitucional<sup>241</sup>.

El art. 262 de la LOPJ precisaba lo que se entendía por culpa grave en lo que a la responsabilidad civil del juez se refiere<sup>242</sup>. Ahora bien, este precepto, que regulaba el ámbito

<sup>240</sup> Debido a que podría resultar difícil distinguir algunas conductas judiciales constitutivas de una culpa leve (infracciones legales por negligencia o ignorancia simples) de la libertad de interpretación del juez en el ejercicio de su función judicial. Vid. ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., pp. 52-53.

<sup>241</sup> Vid. LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 133, pp. 341-345, para quien con la introducción de esta limitación material por la LOPJ y la LEC, al precisar que la infracción legal fuese por negligencia o ignorancia inexcusables (culpa grave), "se falseaba la Constitución de 1869", que simplemente se refería a "toda infracción de ley que cometan" (sin hacer una gradación de la culpa). Este razonamiento ha sido compartido recientemente por MONTERO AROCA, J., Independencia y responsabilidad..., op. cit., p. 102.

<sup>242</sup> El art. 262 disponía que "Se tendrán por inexcusables la negligencia o la ignorancia cuando, aunque sin intención, se hubiese dictado providencia manifiestamente contraria a la ley, o se hubiere faltado a algún trámite o solemnidad mandada observar por la misma bajo pena de nulidad".



de la responsabilidad civil judicial autónoma, es decir, la no derivada de delito, venía a completar lo dispuesto por el Código penal de 1870 (publicado unos meses antes a la LOPJ) al tipificar en su art. 366 el delito de prevaricación en forma culposa<sup>243</sup>. Con lo que podría afirmarse que el ámbito de la responsabilidad judicial penal y civil en el supuesto de culpa grave prácticamente coincidían, o al menos existía una interdependencia muy acusada, teniendo en cuenta los distintos tipos de resoluciones judiciales (sentencias, autos y providencias) y la gradación de la culpabilidad (dolo y culpa grave)<sup>244</sup>.

---

<sup>243</sup> El art. 366 del Código penal establecía que "El juez, que por negligencia o ignorancia inexcusables, dictase en causa civil o criminal sentencia manifiestamente injusta, incurrirá en pena....".

<sup>244</sup> Vid. LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 133, p. 345; ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., p. 57, y también, en términos semejantes, DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., ob. cit., p. 35. En relación con el ámbito de la responsabilidad judicial civil se originó una polémica durante los primeros años de vigencia de la LOPJ, en la que confluían intereses políticos y razones de privilegio funcional, teniendo como máximos protagonistas a MANRESA, representante de una "teoría minimalista", más jurídica que principialista y a ALONSO Y COLMENARES, representante de una "teoría maximalista", más principialista que jurídica. MANRESA, en su artículo "Del recurso de responsabilidad...", op. cit., p. 588, que está tomado literalmente del tomo II de sus Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, Madrid, 1944, p. 310 y ss., consideraba que la responsabilidad judicial civil por culpa grave (infracción de ley por negligencia o ignorancia inexcusables), con arreglo a lo dispuesto en el art. 262 de la LOPJ y con independencia de la responsabilidad civil derivada de la penal, sólo es posible cuando dicha infracción ha sido cometida por los jueces mediante providencias de tramitación u otras resoluciones no definitivas del pleito, o cuando se omitan algunas solemnidades del juicio bajo pena de nulidad. Por el contrario, ALONSO Y COLMENARES, Presidente del Tribunal

Sin embargo, del examen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo<sup>245</sup>, puede constatarse ya la existencia de una interpretación restrictiva del supuesto de responsabilidad judicial civil por culpa grave. Dicho de otra manera, el Tribunal Supremo ha interpretado restrictivamente la cláusula legal "(resolución judicial) manifiestamente contraria a la ley" por la que se definía en el art. 262 de la LOPJ el concepto de "ignorancia o negligencia inexcusables". Esta posición jurisprudencial puede evidenciarse en las primeras sentencias que este Alto Tribunal dicta sobre la materia, como la de 20 de abril de 1891 y la de 30 de diciembre de

---

Supremo, en el Discurso de Apertura de los Tribunales de 1885, publicado en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, "La responsabilidad de los jueces...", op. cit., pp. 495-497, entendía que en el ámbito de la responsabilidad judicial civil autónoma por culpa grave no puede admitirse que "lo menos fuese motivo de responsabilidad (providencias), y no lo fuese lo más (sentencias definitivas o autos que pongan fin a los pleitos)". Sobre estos aspectos, vid. también ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., ob. cit., pp. 41-44, quien critica con argumentos de interés relevante la tesis de MANRESA. Por otra parte, la jurisprudencia interpretaría también de forma amplia el supuesto del art. 262 de la LOPJ, baste señalar, a título de ejemplo, la STS de 5 de junio de 1928 (Jurisp. civ., tomo 184), en la que se manifiesta que cuando el art. 262 dice providencia debe entenderse también "por ende cualquier otra resolución manifiestamente contraria a la ley".

<sup>245</sup> Antes de la publicación de la LOPJ y de la LEC existen algunos pronunciamientos del Tribunal Supremo en los que se declara que la pretensión de que se impongan las costas a un juez por actuaciones o diligencias realizadas por él y que posteriormente son declaradas nulas o ilegales no es objeto de responsabilidad civil. Vid. las STS de 10 de junio de 1865 (Jurisp. civ., tomo 11), de 25 de abril de 1868 (Jurisp. civ., tomo 17), también aunque posterior a la LOPJ, la de 29 de mayo de 1873 (Jurisp. civ., tomo 28) y la de 8 de noviembre de 1883 (Jurisp. civ., tomo 53).



1895<sup>246</sup>, en las que se excluye la responsabilidad judicial civil por culpa grave porque la interpretación de determinadas normas jurídicas efectuada por un órgano judicial (un Juez Municipal en el primer caso y un Juez de Primera Instancia en el segundo) no se realizó "con infracción manifiesta de sus preceptos, como sería preciso para considerar que el fallo fue dictado con ignorancia o negligencia inexcusables, según requiere el art. 262 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"<sup>247</sup>.

Un razonamiento más amplio de esa posición jurisprudencial se encuentra en la STS de 5 de junio de 1928,

<sup>246</sup> (Jurisp. civ., tomo 69) y (Jurisp. civ., tomo 78), respectivamente.

<sup>247</sup> Esta doctrina se reiteraría posteriormente en la STS de 26 de abril de 1905 (Jurisp. civ., tomo 101), en la que además se manifiesta que "es preciso que se invoque el artículo y se exprese cuáles sean la disposición legal o trámite que se supongan contradichos", en la de 30 de abril de 1920 (Jurisp. civ., tomo 150) y en la de 10 de diciembre de 1927 (Jurisp. civ., tomo 179). En esta última resolución judicial se afirma que para que haya infracción manifiesta de ley es necesario "la existencia de un precepto claro y preciso, que no pueda ofrecer dudas ni dificultades de interpretación", como no parecía serlo el precepto aplicable al caso, el art. 428 LEC. El supuesto de hecho venía determinado por la impugnación realizada por una de las partes intervinientes en un pleito, una vez finalizado éste, de los honorarios del letrado al considerarlos excesivos. El Juez de Primera Instancia admite la reclamación y decide reducir los honorarios, aunque no impone las costas del incidente al letrado en contra de lo dispuesto por el art. 428 LEC. La Audiencia, por un lado, reconoce la infracción legal cometida por el juez, sin embargo, por otro y de forma contradictoria, niega que haya existido culpa grave del juez. El Tribunal Supremo, confirmando la decisión de la Audiencia y tratando de salvar aquella contradicción, reconoce que al no ser el art. 428 LEC un precepto claro y preciso, el criterio del juez demandado al interpretarlo es excusable y no manifiestamente contrario a la ley, por tanto, no es posible hablar de la existencia de culpa grave.

cuando se manifiesta que para que se origine la responsabilidad civil es preciso que "se demuestre la manifiesta infracción concreta y determinada de una disposición legal de que conocidamente hubiere prescindido, porque dada la importancia de la función ejercida por el organismo judicial, lo limitado y falible que es el entendimiento humano, la falta a veces de claridad de las leyes que no pueden ser ni son casuísticas y las diversas interpretaciones a que se prestan que son un obstáculo a la unidad de criterio, el legislador no ha querido someter a la responsabilidad de que se trata más infracciones que aquéllas que por negligencia e ignorancia prescinden de sus preceptos claros y terminantes y que debieron tenerse presentes, como se ha dicho hasta tal punto, que la doctrina siempre respetable, formada por este Tribunal no está comprendida en la disposición básica de la materia del repetido art. 262 de la Ley Orgánica, en relación con el 260"<sup>248</sup>.

Esta doctrina se mantiene también, aunque con algunas puntualizaciones, en la STS de 28 de setiembre de 1928, en la que además se precisa lo que se ha de entender por el calificativo de "inexcusable", que se predica respecto de la negligencia e ignorancia, al manifestar que "ha de tener los caracteres de una evidencia notoria, porque la base de la responsabilidad es aquella ignorancia tan extraordinaria y supina que sea totalmente incompatible con todo raciocinio derivado de un sentimiento de rectitud, por consiguiente la responsabilidad no puede existir cuando, sin desconocer el precepto legal, con error más o menos disculpable, se aplica indebidamente o extiende a casos diferentes de aquellos para los que el legislador estatuyera la correspondiente

---

<sup>248</sup> (Jurisp. civ., tomo 184).



disposición"<sup>249</sup> y en la de 25 de marzo de 1929, cuando tras definir el significado de negligencia e ignorancia a los efectos de la responsabilidad judicial civil<sup>250</sup>, se concluye por el Tribunal Supremo que para que se aplique el art. 262 es preciso que la ignorancia sea inexcusable, hecho que no se da en el presente caso, ya que "están excluidas de originar responsabilidad civil las interpretaciones varias de que sean susceptibles los textos legales (en este caso diferentes preceptos del C. Civ.) dentro del normal ejercicio del humano razonamiento...".

De ahí que el Tribunal Supremo prácticamente en ningún caso concreto ha llegado a considerar que haya existido una infracción manifiesta de ley por medio de una resolución judicial, ni por tanto, que la negligencia o ignorancia del

---

<sup>249</sup> (Jurisp. civ., tomo 185). Para el Tribunal Supremo, el juez actuó guiado por un criterio interpretativo de una norma jurídica (el art. 353 del Código de Comercio que reconocía a las cartas de porte como títulos legales del contrato existente entre porteador y cargador), que aún siendo erróneo, es disculpable, ya que el precepto admitía diversas interpretaciones. Sin embargo, el precepto, a juicio del abogado de la parte actora "la letra de dicho artículo no deja lugar a dudas, como tampoco su carácter preceptivo (...) sin que quepan interpretaciones sobre su espíritu, porque si así se hiciera, podría considerarse como un mito la responsabilidad civil de los Jueces y Magistrados por infracciones de orden sustantivo, ya que si todas las disposiciones de esta clase se declarasen factibles de interpretaciones distintas habría que convenir en una irresponsabilidad civil de estos funcionarios"

<sup>250</sup> La negligencia "según la feliz definición de la ley 1, título 16, Partida I, existe cuando el hombre deja de hacer lo que debe y puede, no parando mientes en ello", mientras que la ignorancia, "etimológica y jurídicamente, es la falta de ciencia y se distingue del error en que consiste en la privación de ideas, y éste en la disconformidad con la naturaleza o el estado de las cosas a que se aplica", (Jurisp. civ., tomo 188).

juez se hayan entendido como inexcusables, presupuestos imprescindibles para poder declarar la responsabilidad judicial civil por culpa grave. Resulta, por tanto, difícil imaginar supuestos en los que se infrinja por el juez la ley de forma manifiesta, siempre se trataría de supuestos en los que exista algún "error más o menos disculpable" en la interpretación de la norma jurídica.

En el periodo comprendido hasta la publicación de la Constitución española de 1978, con independencia del caso resuelto por la STS de 17 de marzo de 1875, en la que se había declarado la responsabilidad civil de un juez, condenándosele por los daños y perjuicios causados a una indemnización de 500 ptas., en aplicación directa del art. 8 de la Constitución de 1869 y sin necesidad de comprobar si existió negligencia o ignorancia inexcusables, según lo dispuesto en los arts. 260 y ss. de la LOPJ<sup>251</sup>, sólo hemos encontrado un caso en el que el Tribunal Supremo ha condenado a un juez por responsabilidad civil. Se trata de la STS de 1 de octubre de 1890, en la que este Tribunal apreció la existencia de negligencia inexcusable en la actuación de un Juez Municipal suplente que no decretó, dentro del término previsto en la ley, una providencia de embargo de bienes (trece carretadas de mies de trigo) para hacer efectiva la ejecución de una sentencia condenatoria dictada en un juicio verbal sobre reclamación de una cantidad. El juez fue condenado al pago de la deuda monetaria, 183 ptas. y 25 ctms. y al de todas las costas causadas en el pleito<sup>252</sup>.

---

<sup>251</sup> Vid. supra nota 198; (Jurisp. civ., tomo 31).

<sup>252</sup> (Jurisp. civ., tomo 68). Al no haberse dictado en tiempo por el Juez Municipal la providencia de embargo contra el único bien que poseía el deudor, éste ocultó dicho bien y



Entre las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo que niegan la existencia de responsabilidad judicial civil por culpa grave, al entender que las actuaciones judiciales no fueron constitutivas de negligencia e ignorancia inexcusable, pueden destacarse las siguientes: STS de 21 de abril de 1884, en la que se decretó por un Juez Municipal el embargo de un salario para ejecutar lo convenido en conciliación, siendo aquél incompetente por ser la deuda superior al límite legalmente establecido<sup>253</sup>; SSTs de 14 de junio de 1886 y de 16 de enero de 1888, en las que el juez había condenado a una persona por un delito de contrabando a una pena de multa inferior a la prevista legalmente<sup>254</sup>; STS de 20 de abril de 1891, en la que el juez no había apreciado la concurrencia de una agravante en un delito de contrabando, con perjuicio para el Tesoro al ser menor la cuantía de la

---

tuvo que ser declarado insolvente. La parte perjudicada interpuso ante el Juzgado de Primera Instancia competente demanda de responsabilidad civil contra el Juez Municipal, solicitando la indemnización de los daños causados por la actuación judicial morosa. El Juzgado de Primera Instancia condenó al juez al pago de la deuda y de las costas procesales, apelando ante la Audiencia Provincial competente, que confirmó la resolución del Juzgado de Primera Instancia. Finalmente, el juez condenado interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada por la Audiencia, alegando que el art. 316 LEC (que disponía que las providencias de embargo habían de dictarse en el plazo de dos días) no era un precepto claro y preciso en su redacción, pudiendo dar lugar a diferentes interpretaciones el cómputo de dicho plazo, de ahí que la actuación del juez no fuera con infracción manifiesta de ley, ni originaria de responsabilidad civil. Sin embargo, el Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación, confirmando la condena del juez por entender que había actuado de forma negligente.

<sup>253</sup> (Jurisp. civ., tomo 55).

<sup>254</sup> (Jurisp. civ., tomo 60) y (Jurisp. civ., tomo 63), respectivamente.

multa impuesta<sup>255</sup>; STS de 23 de marzo de 1899, sobre la ilicitud de determinadas actuaciones (dictar unas providencias de embargo) llevadas a cabo por un Juez Municipal<sup>256</sup>; STS de 10 de diciembre de 1927, sobre la sustanciación de un incidente de impugnación por considerar excesivos los honorarios de un letrado y la imposición de costas<sup>257</sup>; STS de 25 de marzo de 1929, en la que un Juez de Primera Instancia interino no se abstiene de conocer en apelación un asunto que había resuelto anteriormente como Juez Municipal. Para el Tribunal Supremo se trata "de una falta grave de buen sentido jurídico que merece el concepto de atentado a la buena ética procesal", pero que no da lugar a responsabilidad civil por no estar sancionada aquella intervención legítima con la nulidad de la sentencia recaída, aunque sí podría dar lugar a responsabilidad penal<sup>258</sup>.

También existen varias sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en las que no se declaró la responsabilidad judicial civil por no haberse dado los requisitos formales o procesales exigidos por la LOPJ y la LEC, como la presentación de la demanda de responsabilidad civil fuera del plazo de los seis meses establecido en el art. 905 LEC<sup>259</sup>, o como la necesidad de agotamiento de todos los recursos posibles contra la sentencia considerada como causante del

---

<sup>255</sup> (Jurisp. civ., tomo 69).

<sup>256</sup> (Jurisp. civ., tomo 86).

<sup>257</sup> (Jurisp. civ., tomo 179)

<sup>258</sup> (Jurisp. civ., tomo 188)

<sup>259</sup> STS de 8 de febrero de 1886 (Jurisp. civ., tomo 59); STS de 9 de diciembre de 1891 (Jurisp. civ., tomo 70); STS de 23 de mayo de 1927 (Jurisp. civ., tomo 179).



daño, según lo dispuesto en los arts 266 LOPJ y 906 LEC<sup>260</sup>. En estas sentencias el Tribunal Supremo no entra a valorar si el juez actuó o no de forma culposa, sino que simplemente rechaza de plano la acción de responsabilidad civil al no concurrir alguno de los requisitos formales<sup>261</sup>.

Por lo tanto, a modo de conclusión, nuestro ordenamiento jurídico (LOPJ y LEC), a diferencia de otros ordenamientos que restringían legalmente la responsabilidad judicial civil únicamente a los supuestos dolosos, amplía por ley dicha responsabilidad a los supuestos de culpa grave, quedando excluidos únicamente los relativos a la culpa leve. Sin embargo, el Tribunal Supremo a la hora de aplicar las disposiciones legales relativas a la responsabilidad judicial civil por culpa grave, efectúa una interpretación jurisprudencial restrictiva de la misma, que conducirá en la práctica a una verdadera irresponsabilidad civil de los jueces, convirtiendo a la responsabilidad judicial civil en una institución ineficaz e inútil<sup>262</sup>. A idéntica posición,

---

<sup>260</sup> STS de 14 de junio de 1886 (Jurisp. civ., tomo 60); STS de 27 de octubre de 1887 (Jurisp. civ., tomo 62); STS de 7 de julio de 1896 (Jurisp. civ., tomo 80); STS de 23 de marzo de 1899 (Jurisp. civ., tomo 86).

<sup>261</sup> De ahí la elocuente frase de MONTERO AROCA, J., Responsabilidad civil del juez y del Estado..., op. cit., p. 47, anteriormente citada, sobre lo útiles que han sido estos requisitos formales para el Tribunal Supremo, al servirse de ellos "para tirar balones fuera", es decir, para no entrar en el conocimiento del asunto.

<sup>262</sup> Como se ha comentado anteriormente, del examen de las pocas resoluciones del Tribunal Supremo existentes sobre la materia hasta la Constitución de 1978 -la mayoría de ellas pronunciadas en los años inmediatamente posteriores a la publicación de la de LOPJ y de la LEC-, sólo una de ellas ha sido condenatoria, afectando además a un Juez Municipal sustituto. Probablemente, el motivo de que más de la mitad de las sentencias por responsabilidad judicial civil se hayan

como consecuencia de la introducción de limitaciones materiales y también formales (el establecimiento de "filtros preventivos" al ejercicio de acciones de responsabilidad) se había llegado en otros ordenamientos jurídicos como el francés<sup>263</sup>, el italiano<sup>264</sup> o el alemán<sup>265</sup>, en los que han sido

---

dictado en los primeros años de aplicación de la LOPJ de 1870 sea debido a la amplia regulación material que de diha institución se contenía en la LOPJ. Sin embargo, la interpretación restrictiva del concepto de culpa grave efectuada por el Tribunal Supremo en sus primeras decisiones limitaría considerablemente la promoción de denuncias de responsabilidad judicial civil por los particulares que se consideraban perjudicados por actuaciones negligentes de los jueces. Sin perjuicio de que pueda pensarse también que nuestros jueces y magistrados han actuado siempre de forma muy diligente o que ha existido cierto corporativismo judicial, como afirma DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., ob. cit., p. 39, "una natural tendencia de los jueces a no condenarse entre ellos".

<sup>263</sup> Vid. DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., pp. 419-420; VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", op. cit., pp. 199-200 y "A mali estremi prudenti rimedi...", op. cit., pp. 403-404.

<sup>264</sup> En Italia, GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 126-129, exponen los argumentos que utiliza la doctrina procesalista italiana del siglo XIX y comienzos del XX para justificar la regulación liberal de aquella institución que conducía al privilegio judicial de la irresponsabilidad civil. Por un lado, se hallaba un sector de la doctrina de inspiración exegetica, para el que la regulación del juicio o acción de responsabilidad tenía por objeto velar más por la persona del juez que por el principio de la cosa juzgada, citando, entre otros, como autores representativos de este sector a G. PISANELLI, L. MATTIROLO o L. MORTARA, para quienes cuando el juez en el ejercicio de la función judicial causa un daño a los particulares, no se da un traslado de la responsabilidad al Estado, ya que aquél no actúa en representación de éste, siendo la responsabilidad del juez únicamente personal y por los casos expresamente establecidos en la ley (pp. 126-127). Por otro lado, existía otro sector doctrinal de inspiración alemana, para el que el fundamento de la regulación del juicio de responsabilidad, excluyendo el supuesto de la responsabilidad por culpa, se hallaba en el principio de la



también muy pocas las acciones o procedimientos de responsabilidad civil que se han ejercitado o promovido por los particulares contra los jueces, habiéndose calificado esta situación real de irresponsabilidad judicial civil como un verdadero privilegio judicial.

---

cosa juzgada, incluyendo en este sector autores como A. ROCCO o G. CHIOVENDA, para quienes la función judicial es manifestación del poder soberano del Estado, éste no responde de los daños ocasionados por el juez en el ejercicio de la función judicial porque el Estado no puede cometer ilícitos, de ahí que la responsabilidad del juez será personal. El acto del juez, la sentencia, en cuanto que declara el Derecho, una vez que adquiere el valor de cosa juzgada, no puede violar el Derecho, no puede considerarse como un hecho dañoso injusto. (pp. 128-129). GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 125, nota 184, citan también algunos de los escasos procedimientos de responsabilidad judicial civil que se han promovido.

<sup>265</sup> Vid. GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en L'educazione giuridica..., op. cit., p. 230, para quien se trata de un privilegio infundado; GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco, en Quaderni del Consiglio..., op. cit., pp. 135-136; VON BAR, C., "La responsabilità del giudice nella Repubblica Federale Tedesca", Il Foro Padano, 1988, pp. 132-134, para quien en el art. 839.2 se reconoce la existencia de un privilegio del juez (Richterprivileg), fundamentado en la independencia judicial y un privilegio de la decisión judicial, que tiene por objeto evitar que la fuerza de cosa juzgada de una sentencia fuese eludida mediante un juicio de responsabilidad administrativa por errores judiciales. Sobre estos fundamentos, cfr. también, WALTER, G., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco" Quadrimestre, rivista di diritto privato, 1985, n° 3, pp. 442-443. Para DAWSON, J.P., The Oracles of the Law..., ob. cit., p. 489, ningún juez a partir de 1900 ha sido responsable bajo el art. 839.2 BGB. Cfr. también GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", ponencia presentada al Encuentro de Estudios Internacional sobre "Giurisdizione e responsabilità nei paesi della CEE e negli Stati Uniti d'America", celebrado en Roma los días 24-26 de junio de 1987, en Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, n° 29, noviembre, 1989, p. 127.

En este sentido, puede traerse a colación la opinión de algunos autores como las de AMAT y LOPEZ DE HARO, entre nuestra doctrina, o la de MORTARA, entre la doctrina italiana, que caracterizan a la institución de la responsabilidad judicial civil por su inutilidad o inoperancia. AMAT, en sus Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, al tratar del recurso de reponsabilidad contra jueces y magistrados, dice "que no lo comenta porque fuera tarea inútil, puesto que esa responsabilidad no existe" (...) "el recurso de responsabilidad civil, tal como se halla establecido en la presente ley es completamente inútil. Haber de agotar contra la resolución errónea los recursos ordinarios; haber de esperar a que termine el pleito por sentencia firme; y tener, por fin, que seguir un juicio ordinario, son demasiadas trabas para poder esperar razonablemente que la responsabilidad civil se haga efectiva en caso alguno. Esperaremos, pues, a que las reglas de este título de la ley sean radicalmente reformadas..."<sup>266</sup>. LOPEZ DE HARO suscribe también esta opinión, cuando afirma que la "responsabilidad judicial realmente no existe", es "una ilusión del sistema constitucional"<sup>267</sup>. Según MORTARA, "la

---

<sup>266</sup> Citado por LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 132, pp. 420-421, para quien en los textos constitucionales decimonónicos "se ha proclamado el principio de la responsabilidad y se ha burlado" (por la ley), ya que "al repasar las estadísticas y la jurisprudencia y encontrar una docena de juicios de responsabilidad al lado de millones de asuntos sentenciados y de ellos una alarmante proporción con sentencias contradictorias en las instancias y en la casación, se apena el ánimo al considerar como se hace el silencio con la mordaza de la ley".

<sup>267</sup> Es "una de las mentiras convencionales de la civilización", utilizando la terminología de MAX NORDAU. Vid. LOPEZ DE HARO, C., "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 133, p. 347. Actualmente, MONTERO AROCA, J. Independencia y responsabilidad..., op. cit., pp. 57-58,



institución examinada en el momento presente es la más inútil e ilusoria que el código de procedimiento contiene", aduciendo además que las razones de esta inutilidad radicaban en la "peculiaridad de su disciplina sustancial y procesal"<sup>268</sup>.

La responsabilidad disciplinaria podría definirse, teniendo en cuenta el espíritu que guió al legislador decimonónico a la hora de proceder a su regulación, como

---

considera que la inutilidad de la responsabilidad judicial civil como instrumento para la tutela de los derechos de los ciudadanos que han sufrido perjuicios con ocasión del ejercicio de la jurisdicción viene justificada más por razones de carácter socio-político que jurídico. Para DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., ob. cit., pp. 39-40, la responsabilidad judicial civil se ha revelado como una garantía patrimonial o resarcitoria insuficiente e ineficaz respecto de los daños que hayan sufrido los justiciables con ocasión del ejercicio de las funciones judiciales; señalando también como causa importante del fracaso de la institución el corporativismo judicial, "la natural tendencia de los jueces a no condenarse entre ellos".

<sup>268</sup> Vid. MORTARA, L., Commentario del Codice e delle Leggi..., op. cit., vol. II, p. 506. En sentido similar se manifiesta CARNELUTTI, F., Lezioni di Diritto Processuale..., op. cit., vol. III, p. 425, para quien la institución ha tenido una "escasísima eficacia práctica, en realidad el art. 783 no se ha aplicado nunca". Actualmente, para TROCKER, N., "La responsabilità del giudice", Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1982, p. 1314, este instrumento de control de los "ilícitos del magistrado se ha reducido a una hipótesis de escuela", por su limitadísima aplicación práctica ante el escaso ejercicio de acciones de resarcimiento promovidas por los particulares contra magistrados. Sin embargo, para GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., p. 126, las razones de dicha inutilidad se hallaban más bien en "la definitiva consolidación del sistema jerárquico y burocrático de la magistratura", en el cual el control del juez se realizaba a través del instrumento de la responsabilidad disciplinaria, quedando la responsabilidad civil reducida a "un inconveniente residuo histórico".

aquella cuya finalidad, según JIMENEZ ASENJO, es procurar y mantener "la subordinación y corrección moral y profesional del funcionario y las personas que intervienen en las funciones jurisdiccionales"<sup>269</sup>. También en términos similares y definiéndola por su objeto o finalidad, AGUILERA DE PAZ y RIVES Y MARTI, la consideraban como aquella "necesaria para conservar la subordinación y la disciplina indispensables al buen orden y funcionamiento de la potestad judicial y para conseguir que cada uno de los intervinientes en la administración de la justicia cumpla sus respectivos deberes"<sup>270</sup>. Para hacer efectiva esta finalidad y corregir los posibles errores o defectos en los que pudieran incurrir los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones, el Estado tenía el derecho y el deber de inspeccionar y vigilar la labor desarrollada por aquéllos<sup>271</sup>.

De las manifestaciones de estos autores, así como de la regulación de la responsabilidad judicial disciplinaria contenida en la LOPJ y la LEC -que se hallaba inspirada en el modelo francés de justicia jerárquica y burocrática-, podía

<sup>269</sup> Vid. JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", ob. cit., p. 298, quien la caracteriza además por los principios de especialidad penal, al exigir una determinación previa de las causas de corrección; por el de legalización e individualización penal, al exigir una determinación previa de las correcciones imponibles, su graduación y medida; por el de legalidad procesal, al exigir una determinación de un procedimiento previo y adecuado a la falta (p. 299).

<sup>270</sup> Vid. AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., 922.

<sup>271</sup> Esta vigilancia e inspección, en garantía de la independencia judicial y por el principio de jerarquía judicial, correspondería a los órganos judiciales superiores. Vid. MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español..., op.



deducirse ya la utilización de la misma con fines "disciplinarios", de "policía" o de "control" por los órganos competentes para exigirla, pensando más en el "prestigio", "el decoro" o en el mantenimiento del orden interno en la Administración de Justicia, que en el interés de los propios justiciables<sup>272</sup>. De ahí que este tipo de responsabilidad, en la regulación ofrecida por los textos legales decimonónicos, ha dado lugar a que durante algunos periodos históricos -especialmente aquéllos en los que existió un régimen dictatorial- haya sido utilizado por los respectivos Gobiernos, a través de su Ministro de Justicia, como mecanismo de control y de aseguramiento de una dependencia gubernamental de la judicatura<sup>273</sup>.

---

cit., p. 456. Aunque también se crearían organos específicos encargados de dicha función.

<sup>272</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 113-114 y ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial..., op. cit., p. 143.

<sup>273</sup> En Italia, GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 79-83, precisan cómo en el modelo de justicia jerárquica y burocrática instaurado por la Ley francesa de Organización judicial de 1810, la responsabilidad disciplinaria se iba a convertir en un instrumento efectivo de control rígido del Poder ejecutivo sobre la magistratura. Este control se manifestaba, básicamente, en el reconocimiento de importantes facultades sancionadoras al Ministro de justicia previa tipificación de infracciones disciplinarias de menor y mayor gravedad, y en la concentración en el ejecutivo de los mecanismos de selección y progresión en la carrera judicial. A este modelo de justicia burocrática respondían claramente algunas normas legales como la Ley sobre Ordenamiento judicial de 1865 y las Leyes Orlando de 1907 sobre Ordenamiento judicial y de 1908 sobre Garantías y disciplina de la magistratura. La primera de estas leyes regulaba mediante una norma genérica y "elástica" los ilícitos disciplinarios, establecía las sanciones, preveía unos procedimientos para su exigencia y atribuía al Ministro de Justicia determinadas funciones en materia disciplinaria y en todo lo relativo al sistema de

En la responsabilidad disciplinaria podía diferenciarse, a su vez, entre una responsabilidad disciplinaria extrajurisdiccional, profesional, gubernativa o administrativa y una responsabilidad disciplinaria jurisdiccional o procesal<sup>274</sup>. Dentro de la primera, cuya regulación se hallaba dispersa a lo largo de la LOPJ de

---

nombramiento, promoción y traslados de los jueces. Las dos leyes Orlando trataron de introducir algunas modificaciones en el modelo napoleónico de justicia. Por ello, constituyeron la primera tentativa en la tipificación de diferentes deberes e ilícitos de los jueces, reformaron los procedimientos disciplinarios, crearon una nueva estructura orgánica disciplinaria y establecieron ciertos límites a los amplios poderes que tenía el Ministro de Justicia en el nombramiento, promoción y remoción de los jueces. Acerca de estas normas vid. TARUFFO, M., La giustizia civile in Italia dal '700 a oggi, Bologna, 1980, pp. 138-149; GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 106-122 y PIGNATELLI, A., "I controlli politici sul giudice dallo Stato liberale al regime fascista", Politica del Diritto, n° 1, 1975, pp. 104-115, quien analiza los mecanismos de ingreso, promoción, traslado y de acción disciplinaria con aspectos básicos que configuran la organización de la justicia como carrera.

<sup>274</sup> Distinción a la que con estos términos se refieren autores como MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español..., op. cit., pp. 456-465; AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., pp. 655-656, 665-666 y 922-938, quienes previamente distinguían entre una responsabilidad moral y otra legal, excluyendo de esta última la responsabilidad administrativa o gubernativa por no ser el resultado de un juicio de responsabilidad, sino consecuencia de una función administrativa que corresponde por su naturaleza al Poder ejecutivo, p. 658; JIMENEZ ASENJO, E., "La independencia de la justicia...", ob. cit., pp. 298-306; FAIREN GUILLEN, V., Estudios de Derecho procesal..., pp. 87-88; MONTERO AROCA, J., Independencia y responsabilidad..., op. cit., pp. 96-100.



1870<sup>275</sup>, se podía distinguir una responsabilidad disciplinaria gubernativa de carácter interno y otra de carácter externo.

La responsabilidad disciplinaria gubernativa interna venía explicitada en el Título XIX de la LOPJ bajo la rúbrica "De la jurisdicción disciplinaria", siendo aquélla que surgía como consecuencia del incumplimiento por el juez de deberes genéricos aplicables a cualquier funcionario público y con independencia del ejercicio de la función jurisdiccional. Por tanto, la regulación de este tipo de responsabilidad disciplinaria se caracterizaba por las siguientes notas: 1) las faltas que determinaban el surgimiento de la responsabilidad se hallaban contenidas en el art. 734 de la LOPJ, sin que este precepto estableciera una de graduación general de las mismas<sup>276</sup>, 2) los órganos competentes para su

---

<sup>275</sup> Teniendo en cuenta que algunas de sus disposiciones procedían de normas anteriores, como ya se ha puesto de relieve en páginas anteriores, baste pensar en el Reglamento provisional para la Administración de Justicia, de 26 de setiembre de 1835, o en la propia LEC de 1855.

<sup>276</sup> Se trataba de faltas relativas a la inobservancia de los deberes inherentes al cargo de juez como las conductas negligentes, el recomendar asuntos a otros jueces, dirigir felicitaciones o censuras por sus actos a otras autoridades, participar en la lucha electoral, mezclarse en reuniones o manifestaciones políticas, concurrir en cuerpo o con traje de ceremonia a actos públicos que no sean los de cumplimentar al Rey ni ordenados por el Gobierno... También se contenían faltas concernientes al trato o relaciones con otras personas como las desconsideraciones respecto a sus superiores jerárquicos o para con sus iguales, los abusos de autoridad contra sus inferiores. También se tipificaban faltas relativas a comportamientos personales contrarios al prestigio de la justicia como la conducta moral irregular o vicios que les hicieren desmerecer en el concepto público comprometiendo el decoro de su ministerio, la realización de gastos superiores a su fortuna que les hagan contraer deudas que dieran lugar a la promoción contra los jueces de demandas ejecutivas.... En general, se trataba de diversas conductas públicas y privadas de los jueces -algunas de ellas

conocimiento eran órganos judiciales<sup>277</sup>, 3) se sustanciaban a través de un procedimiento meramente gubernativo o instructivo caracterizado por su brevedad y simplicidad<sup>278</sup>, que podía concluir con una resolución en la que se impusiera una sanción determinada<sup>279</sup>, sin que contra la misma cupiese recurso alguno<sup>280</sup>.

La responsabilidad disciplinaria gubernativa externa venía determinada en la LOPJ por una serie de supuestos, algunos de carácter subjetivo e indeterminado<sup>281</sup>, cuya

---

formuladas de forma subjetiva e imprecisa-, con un contenido amplio y contornos imprecisos, susceptibles, por tanto, de interpretación discrecional. Por otra parte, puede observarse la similitud existente entre el contenido del art. 734 LOPJ y el del art. 11 de Ley Orlando, 24 de julio 1908. Vid., al respecto, PIGNATELLI, A, "I controlli politici sul giudice...", op. cit., p. 114.

<sup>277</sup> En concreto, los Tribunales de partido y las Salas de Gobierno de las Audiencias y del Tribunal Supremo que se constituyen en Salas de Justicia para el ejercicio de la potestad disciplinaria (art. 732 LOPJ).

<sup>278</sup> Consistía en un simple expediente del que se daba vista al juez o magistrado a quien se le imputaban los hechos o cargos, se admitían los medios de prueba que se presentaran, pudiendo complementarse con otros que pudieran aclarar o fijar los hechos, y se oía por escrito a la parte interesada y al Ministerio fiscal (art. 737).

<sup>279</sup> Las correcciones disciplinarias que podían imponerse consistían en la reprensión simple, reprensión calificada, postergación para ascensos, suspensión de empleo, suspensión de empleo y privación de sueldo por un plazo máximo de doce meses y multa (arts. 740 a 746 LOPJ).

<sup>280</sup> Concretamente, contra las resoluciones de las Salas de Gobierno de las Audiencias y del Tribunal Supremo (art. 749 LOPJ). Por el contrario, sí eran recurribles las resoluciones de los Tribunales de partido ante las Salas de Gobierno de las Audiencias. Este hecho suponía una clara disminución de las garantías procesales del sancionado.

<sup>281</sup> Así, en el Título IV de la Ley, relativo a la inamovilidad judicial, se formulaban también de modo



exigencia correspondía al Consejo de Ministros mediante Real Decreto refrendado por el Ministro de Gracia y Justicia -previa consulta al Consejo de Estado-, que estaba facultado para sancionar a los jueces con la destitución o el traslado forzoso (arts. 224 y 237), pudiendo interponerse contra la resolución recurso contencioso ante el Tribunal Supremo (art. 244)<sup>282</sup>. Realmente, estos supuestos constituían el núcleo central de la responsabilidad disciplinaria, que al ser formulados legalmente de forma amplia y general, invocando estándares morales de conducta, se estaba asegurando con ello también la sumisión de la magistratura a una moral colectiva<sup>283</sup>, cuyo depositario e intérprete último era el

---

impreciso como causas de destitución (art. 224 de LOPJ, aptdos. 2º y 5º) y como causas de traslado forzoso (art. 235, aptdos. 1º y 3º) determinadas conductas públicas o privadas de los jueces constitutivas de infracciones disciplinarias, sobre las que recaían las sanciones más graves. Dentro de las primeras se encontraban las correcciones disciplinarias por hechos graves, que sin constituir delito, comprometiesen la dignidad de su ministerio o los hiciesen desmerecer en el concepto público; o las conductas viciosas, los comportamientos poco honrosos o la habitual negligencia que hiciesen indignos a los jueces para continuar ejerciendo funciones judiciales. Dentro de las segundas, esto es, entre las causas de traslado forzoso, se reconocían también con cierta vaguedad algunos supuestos de responsabilidad disciplinaria gubernativa externa como las disidencias graves con los demás magistrados; o cuando circunstancias de otra clase o consideraciones de orden público muy calificadas exigieren la traslación.

<sup>282</sup> Aunque la efectividad de este recurso se hallaba limitada exclusivamente a defectos de forma, puesto que en él no podían discutirse los motivos de la sanción.

<sup>283</sup> Esta especie de moral colectiva a la que se veían sometidos los jueces, como consecuencia de la regulación que se efectuaba de la responsabilidad disciplinaria, constituía uno de los aspectos que determinaban la configuración de una determinada ideología profesional de la judicatura. Otros elementos que incidían sobre la adopción de ciertos valores profesionales por los jueces en esta época, que además tenían

Ministro de Justicia<sup>284</sup>. De ahí que al poseer el Gobierno una amplia discrecionalidad para la exigencia de la responsabilidad disciplinaria, se reforzaba también su facultad de control y vigilancia sobre la judicatura, pudiendo condicionar de este modo la eficacia de los principios constitucionales de inamovilidad e independencia judicial<sup>285</sup>.

A esto habría que añadir la introducción de un sistema de inspección sobre el funcionamiento de los tribunales, así como sobre la actividad y conducta de los jueces, que si bien con carácter general se atribuía por la LOPJ a los propios

---

su influencia en el ejercicio de la función juzgadora del juez, eran la extracción social burguesa de la judicatura y la organización jerárquica de la carrera judicial, que propiciaba un estrecho contacto del juez con sus superiores a quienes debía cierta obediencia. Todo ello, como manifiesta GIMENO SENDRA, V., Fundamentos del Derecho Procesal..., op. cit., p. 64, hace que "el modelo de juez "ideal" que más ha perdurado a lo largo de la historia de nuestra Magistratura en estos últimos cien años (...) ha sido la figura del Juez-sacerdote". A esta convicción llega el autor tras el examen de los discursos pronunciados en las solemnes aperturas de los tribunales, en los que se exaltaba la figura del juez como sacerdote por los distintos Ministros de Justicia con la finalidad, unas veces, de resaltar su responsabilidad para con la Administración, otras, para justificar la intervención de la Inspección de los Tribunales.

<sup>284</sup> Vid. GIMENO SENDRA, J.V., Fundamentos del Derecho Procesal..., op. cit., pp. 69-70, quien además expone cómo en algunos países de nuestro entorno existen unos sistemas de acción disciplinaria similares, en los que también el Ministerio de Justicia tiene un protagonismo fundamental en la responsabilidad disciplinaria.

<sup>285</sup> Estos supuestos de responsabilidad disciplinaria se consideraban como una excepción y límite al principio de la inamovilidad judicial, de ahí su ubicación en el Título IV de la LOPJ, relativo a la "inamovilidad judicial".



órganos judiciales<sup>286</sup>, el Gobierno con carácter excepcional podía asumir también aquella función<sup>287</sup>.

La responsabilidad disciplinaria jurisdiccional o procesal es aquélla que surge como consecuencia del ejercicio de la función jurisdiccional por el juez, con ocasión de la tramitación de un proceso concreto. No se hallaba contemplada en la LOPJ, por lo que habría que esperar a su regulación posterior en la LEC de 1881 (arts. 437 a 459) y en la LECr de 1882 (art. 258), que a su vez se remitía a la LEC<sup>288</sup>. En esta Ley no se establecía una enumeración exhaustiva ni una graduación de las faltas o infracciones disciplinarias, sino

<sup>286</sup> A los Presidentes de los Tribunales, a las Salas de Gobierno y de Justicia de las Audiencias y del Tribunal Supremo y a los Tribunales de partido (art. 709).

<sup>287</sup> "El Gobierno, cuando lo considere necesario podrá nombrar Comisarios regios que visiten los Tribunales y Juzgados" (art. 729), cuya terminología nos recuerda al sistema de las "Visitas" propio del Antiguo Régimen. También el art. 715 preveía esta posibilidad al disponer que "El Presidente del Tribunal Supremo y los de las Audiencias podrán ordenar visitas de inspección, en conformidad a los artículos 585 y 586 de esta ley: Por orden del Gobierno...", e incluso también "En virtud de excitación del ministerio fiscal".

<sup>288</sup> REUS, E., en sus Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tomo I, Madrid, 1911, p. 171, critica la regulación de la jurisdicción disciplinaria o correccional dentro de las Leyes de Enjuiciamiento, entendiéndolo que en función de criterios científicos debería ser reglamentada por las leyes orgánicas del Poder judicial. Por el contrario, AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., p. 923, rebaten el argumento de E. REUS, admitiendo la distinción entre una responsabilidad disciplinaria de carácter judicial y otra de carácter gubernativo, con una naturaleza, competencia y procedimientos diferentes, basándose la primera de ellas en hechos concretos que tuvieran lugar en el curso de las actuaciones judiciales. De ahí la posibilidad de que ese tipo

una formulación general contenida en el art. 447 LEC, aunque a lo largo del articulado se describían también algunas faltas o infracciones de carácter disciplinario procesal<sup>289</sup>.

Este tipo de responsabilidad se articulaba sobre el sistema de recursos, de ahí que estuviesen facultados para su exigencia los órganos judiciales jerárquicamente superiores cuando en virtud de los recursos respectivos comprobasen que los órganos inferiores habían cometido alguna falta o

---

de responsabilidad disciplinaria sea regulado por las Leyes de Enjuiciamiento.

<sup>289</sup> El art. 447 LEC reconocía genéricamente la facultad de los órganos judiciales superiores para corregir a los inferiores "por las faltas que hubieran cometido en los autos de que aquellos conozcan", en virtud de los recursos de casación, apelación, queja u otro recurso. Entre las infracciones disciplinarias de carácter procesal reguladas en la LEC se encuentran las del art. 216.2, sobre abstención improcedente; la del art. 301.3, relativa al incumplimiento de la obligación de efectuar actuaciones dentro del término señalado; la del art. 302, sobre la omisión de la corregir a órganos inferiores o funcionarios subordinados; la del art. 375.2, acerca del no pronunciamiento de las resoluciones dentro del término sin expresar justa causa; la del art. 433, sobre la no provisión en negocio no repartido.... También en la LECr, además de la formulación genérica del art. 258, se contienen también de forma dispersa algunas infracciones disciplinarias procesales como las del art. 192.2, sobre la demora en el cumplimiento de un exhorto; la del art. 198.2, relativa al hecho de dictar resoluciones fuera del término establecido; la del art. 200, respecto de las dilaciones injustificadas en los términos judiciales; la del art. 230.3, acerca de la brevedad en la sustanciación de un recurso de apelación; la del art. 325, acerca de las faltas de celo y actividad en la formación de los sumarios; las de los arts. 394 y 435.2, sobre las infracciones en el modo legal de recibir declaración al procesado o a los testigos....



infracción en los autos, esto es, en la tramitación de un proceso determinado<sup>290</sup>.

Por otra parte, su exigencia no se sustentaba mediante un procedimiento sancionador propiamente dicho, ya que la sanción se imponía "de plano"<sup>291</sup>, es decir, a la vista de lo que resultare de los autos y en la misma resolución en la que el órgano judicial jerárquicamente superior resolvía el recurso. Después de la notificación de la resolución en la que se imponía al juez o magistrado la corrección respectiva, si éste lo solicitaba podía tener lugar lo que en la Ley se denominaba como "audiencia en justicia", en la que tras oír al juez y al Ministerio fiscal se dictaba una resolución definitiva confirmando, atenuando, suprimiendo o agravando la sanción. Contra las decisiones sancionadoras de las Salas de justicia del Tribunal Supremo y de las Audiencias no cabía la posibilidad de interponer recurso alguno. Entre las sanciones que podían imponerse estaban: la advertencia, el

---

<sup>290</sup> Esa competencia se atribuía a las Salas de justicia del Tribunal Supremo sobre las de las Audiencias y jueces inferiores por las faltas que hubieren cometido en los autos de que conocieran en virtud de recursos de casación o de queja, o para decidir competencias; a las Salas de justicia de las Audiencias sobre los Jueces de Primera Instancia, y éstos respecto de los municipales, cuando en virtud de la apelación o de otro recurso conocieran de los autos en que se cometió la falta (art. 447 LEC).

<sup>291</sup> La expresión "de plano", que procede del Derecho romano, se opone al término "pro tribunali", designando aquellas actuaciones o decisiones que por ser más expeditivas o por no requerir causae cognitio, se adoptaban por el pretor sin necesidad de colocarse en el estrado (tribunal), revestido de la  toga praetexta y sentado en la sella curulis. Vid. D'ORS, J.A., Derecho privado romano, Pamplona, 1997, pp. 138-139, citando como ejemplo de decisión adoptada "de plano" por el pretor la que se contiene en el Código de Justiniano, 9,51,1.

apercibimiento o prevención, la reprensión, la multa y la suspensión de empleo y sueldo hasta tres meses<sup>292</sup>.

### 2.3. LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL DESDE LA LOPJ DE 1870 HASTA EL REGIMEN FRANQUISTA: SU REGULACION EN LA CONSTITUCION DE 1931.

La Constitución de 1876 en el Título IX, que bajo el rótulo "De la Administración de Justicia"<sup>293</sup> comprendía tan sólo ocho artículos con un contenido muy breve, regulaba en el art. 80 el principio de la responsabilidad judicial personal, disponiendo en términos muy escuetos, al menos en comparación con los de las Constituciones anteriores, que "Los jueces son responsables personalmente de toda infracción de ley que cometan".

El régimen legal de la responsabilidad judicial continuaba rigiéndose por las disposiciones de la LOPJ,

---

<sup>292</sup> Vid. arts. 449-456 LEC. Sobre estos aspectos puede verse un breve comentario en AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., El Derecho judicial español..., op. cit., pp. 925-931.

<sup>293</sup> La utilización de esta rúbrica en el Título constitucional en lugar de la del "Poder judicial" obedece, entre otras razones, según APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 137-138, "a la propia configuración institucional de la Restauración, en la que no existe más que un Poder, el del Estado, la soberanía es compartida entre el Rey y las Cortes y la división de poderes no es más que una pura abstracción constitucional". No obstante, la posición constitucional del Poder judicial durante este periodo histórico no experimentará cambios importantes, permitiendo así su consolidación como aparato burocrático estatal inserto en el conjunto institucional del sistema político.



aunque complementadas con las de las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal en los términos que hemos visto anteriormente. Por otra parte, el sistema judicial creado a partir de la LOPJ se mantuvo durante la fase histórica de la Restauración tanto en su estructura orgánica como funcional. Sin embargo, es preciso constatar la preocupación permanente que existió durante esta época por introducir reformas en la organización y en el funcionamiento de la Administración de Justicia, como así parece desprenderse del amplio número de proyectos de ley que se sucedieron a lo largo de dicho periodo, algunos de los cuales contenían disposiciones acerca de los principios de inamovilidad y responsabilidad judicial<sup>294</sup>. Asimismo, se introducirían algunas modificaciones

<sup>294</sup> Así, inmediatamente a la publicación de la LOPJ pueden destacarse los siguientes proyectos: uno sobre organización de tribunales de Alonso de Colmenares de 1874; otros presentados ante la Comisión General de Codificación en 1875 por Alonso Martínez, Rivera Vázquez y Manresa y Navarro; otro de 1876 sobre las carreras judicial y fiscal de Martín Herrera; otros dos sobre organización judicial de Nolasco Aurióles en 1879 y de Alvarez Bugallal en 1880. Vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 138-168. Incluso, después de la publicación de la Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial de 14 de octubre de 1882 persistiría la elaboración de proyectos. De este modo, en 1886 siendo Ministro de Justicia D. Manuel Alonso Martínez se presentaron y aprobaron por las Cortes unas Bases por las que se autorizaba al Gobierno a refundir la LOPJ y la Adicional, aunque las mismas no fueron desarrolladas; en 1889 se elaboró un proyecto sobre organización de tribunales de Canalejas que no fue presentado ante las Cortes, aunque con el propósito de facilitar la reforma de Canalejas sí fueron aprobados algunos Decretos al respecto. En 1890 y 1891 se presentaron ante las Cortes otros proyectos de Fernández de Villaverde que no fueron discutidos, al igual que otro proyecto de Montero Ríos en 1893; en 1895 Antonio Maura presentó otro al Senado; en 1899 lo hizo el Ministro de Justicia D. Luis María de la Torre y en 1900 se aprueba una Ley de Bases de Organización Judicial como apéndice al art. 17 de la Ley de Presupuestos de 31 de marzo, sin que se concretase en un texto articulado; de 1904 a 1906 existió un nuevo proyecto en materia de

legales que afectaron a la organización judicial, aunque no supusieron cambios importantes en la misma, salvo la incorporación de algunos órganos judiciales a los ya existentes. Entre las modificaciones adoptadas por vía legislativa destacaron la Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial de 14 de octubre de 1882 (LAOPJ) y la Ley de Justicia Municipal de 5 de agosto de 1907 (LJM)<sup>295</sup>.

La LAOPJ<sup>296</sup> mantenía básicamente la estructura orgánica judicial establecida por la LOPJ aunque, con el objeto de conseguir una mayor efectividad en la aplicación de las normas penales, introdujo como novedad una reorganización en

---

organización judicial de Montero Ríos que sería retomado por Manuel García Prieto sin resultado positivo alguno; entre 1915 y 1918 destacaron un proyecto de Antonio Maura y otro de Antonio Barroso Castillo en 1916. Vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 180-284.

<sup>295</sup> Otras normas legales que introdujeron algunos cambios en la organización judicial, aunque no muy significativos, fueron la Ley de creación de una Sala de lo Contencioso-Administrativo en el Tribunal Supremo de 5 de abril de 1904, aunque mantuvo la adscripción de los Tribunales provinciales de lo contencioso-administrativo a las Audiencias que, sin embargo, según lo dispuesto en el art. 15 de la Ley quedarían "sujetos a la inspección y vigilancia y autoridad del Tribunal Supremo, como los demás de la jurisdicción ordinaria". También estaban la Ley de creación de los Tribunales industriales de 19 de marzo de 1908 y de su organización y competencia de 22 de julio de 1912 y la Ley de Bases de Tribunales Especiales para Niños de 2 de agosto de 1918. Sobre estas normas vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Compilación..., op. cit., tomo VI, Madrid, 1917, pp. 881 y ss. y tomo X, Madrid, 1921, pp. 395 y ss. y 440 y ss..

<sup>296</sup> Esta Ley recogía determinados aspectos tratados ya por alguno de los proyectos mencionados anteriormente, como los de Alonso Martínez y Alvarez Bugallal. Sobre sus antecedentes, así como del amplísimo debate parlamentario que precedió a su aprobación, vid. APARICIO PEREZ, M.A., El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 143-146.



el orden penal. De este modo, fueron creados determinados órganos judiciales (art. 2) como la incorporación a cada Audiencia Territorial de una Sala de lo Criminal o la creación de unos "Tribunales colegiados" con sede en las demás capitales de provincia y distintos pueblos<sup>297</sup>, debiendo tenerse en cuenta también la presencia del Jurado para determinados delitos a partir de su implantación en 1888<sup>298</sup>. Esta reorganización incidiría en la responsabilidad disciplinaria al atribuirse a los Presidentes de las Audiencias Territoriales y de los Tribunales colegiados determinadas funciones de control o inspección y de exigencia de responsabilidad disciplinaria (art. 38). Estos Presidentes eran designados y separados libremente por el Gobierno mediante Decreto (arts. 46 y 47), por lo que con esta Ley se reforzó también la dependencia gubernamental de la judicatura, aumentando además las facultades del Gobierno para controlar el sistema de ingreso y ascensos del cuerpo judicial.

---

<sup>297</sup> La LAOPJ preveía la creación de unos "Tribunales colegiados" con competencias en el orden jurisdiccional penal de conformidad con lo dispuesto unos meses antes por la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 22 de junio de 1882 que atribuía la resolución de las causas criminales a órganos judiciales colegiados. Ahora bien, estos "Tribunales colegiados" quedaron reducidos en su ámbito geográfico a las capitales de provincia, adoptando la denominación de Audiencias Provinciales a partir del Real Decreto de 16 de julio de 1892 que establecía la existencia de una Audiencia criminal por provincia. Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1892, pp. 360-364.

<sup>298</sup> Por Ley de 20 de abril. Sobre algunos aspectos relacionados con la vigencia de esta Ley, vid. PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre el significado y vigencia del jurado", en Constitución, Jurisdicción y Proceso, Madrid, 1990, pp. 60-61 y bibliografía allí mencionada.

La LJM de 1907<sup>299</sup> trataría de lograr una cierta estabilidad y objetividad en este ámbito de la Administración de Justicia, dado las importantes funciones que la LOPJ había atribuido a los jueces municipales<sup>300</sup>. No obstante, persistiría la dependencia gubernamental de estos jueces legos en lo que a su nombramiento se refería<sup>301</sup>, ya que se pasaba de ser nombrados para un periodo de dos años por los Presidentes de la Audiencias (arts. 34 y 147 LOPJ) a serlo para un periodo de cuatro años, siendo susceptibles de reelección por las Salas de Gobierno de las Audiencias Territoriales, que también eran objeto de designación por el Gobierno a través del Ministro de Gracia y Justicia (arts. 2 y 5 LJM). Estas Salas de Gobierno eran además competentes para exigir responsabilidad disciplinaria a los jueces

<sup>299</sup> Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1907, pp. 300 y ss.

<sup>300</sup> La LOPJ sustituyó la denominación de los antiguos Jueces de Paz por Jueces municipales, atribuyéndoles funciones judiciales decisorias que superaban la clásica función conciliadora entre las partes, característica de los Jueces de Paz, sobre todo, cuando en ellos concurrían la doble condición gubernativa y judicial. Así, en materia civil tendrían competencia para conocer de juicios verbales por una determinada cantidad, dictar las primeras providencias en testamentarias o sucesiones intestadas (...) (art. 270) y en materia penal para conocer de los juicios de faltas o para instruir las primeras diligencias en las causas penales, también podían actuar en sustitución de los Jueces de Primera Instancia e Instrucción (art. 271). Estas funciones con alguna leve variación se recogían en los arts. 18 a 21 de LJM.

<sup>301</sup> El art. 3 de la Ley establecía con cierta amplitud quienes podían ser nombrados jueces municipales, incluyendo desde personas que carecían de conocimientos jurídicos como los vecinos que supiesen leer y escribir hasta otras con amplios conocimientos jurídicos como abogados o funcionarios de la carrera judicial o fiscal en situación de excedencia voluntaria o forzosa.



municipales, quienes podían ser separados mediante el oportuno expediente por las causas de destitución y por los demás hechos que determinasen la suspensión según lo dispuesto en la LOPJ (art. 10 LJM).

Durante este periodo histórico también conviene hacer referencia a determinadas innovaciones que en materia de responsabilidad disciplinaria se introdujeron por vía reglamentaria. Como ya se ha manifestado, las funciones de inspección y de exigencia de responsabilidad disciplinaria se atribuían según la LOPJ y la LAOPJ, por un lado, a los órganos judiciales (Presidentes de Audiencias y del Tribunal Supremo, así como las Salas de Gobierno de las Audiencias y del Tribunal Supremo) y, por otro, con carácter más amplio, al Gobierno, a través del Ministerio de Gracia y Justicia. Pues bien, con la finalidad de asegurarse un control gubernamental de los jueces vía disciplinaria, por Real Decreto de 6 de febrero de 1888 se creó una "Junta Calificadora del Poder Judicial", a la que se atribuían funciones de inspección<sup>302</sup> y corrección, convirtiéndose en un organismo informativo y auxiliar en las labores de control del Gobierno sobre los jueces. Esta Junta se sustituiría por un "Consejo Judicial" mediante Real Decreto de 18 de mayo de 1917, que otorgaba una mayor capacidad inspectora y disciplinaria a los órganos judiciales en detrimento del Gobierno. Este Decreto fue derogado un mes más tarde por otro

---

<sup>302</sup> Estas funciones de inspección serían asumidas a partir de 1904 por una Inspección Central de Tribunales, creada por Decreto de 4 de enero, en el que se determinaba su composición, dos magistrados del Tribunal Supremo, otros dos de la Audiencia de Madrid y dos jueces de término, todos ellos designados por el Ministro de Justicia que, de este modo, se aseguraba el control sobre este nuevo órgano centralizado de inspección judicial.

Real Decreto de 18 de junio de 1917 por el que recobró vigencia la antigua "Junta Calificadora", reforzándose sus funciones de apoyo al control gubernamental de los jueces. Posteriormente, la "Junta Calificadora" se sustituyó de nuevo por el "Consejo Judicial" mediante el Decreto de 29 de mayo de 1922, que además creó una Junta Central de Inspección y unas Juntas Regionales, en cuya composición intervendría de forma amplia el Ministerio de Gracia y Justicia<sup>303</sup>.

Con el advenimiento de la Dictadura del General Primo de Rivera continúa la vigencia de la LOPJ, de la LAOPJ y de las Leyes de Enjuiciamiento, por tanto, de todas las disposiciones relativas a la responsabilidad judicial, sin perjuicio de la existencia inevitable de algunos proyectos de reforma que no llegaron a prosperar<sup>304</sup>. Durante este régimen político el Gobierno, utilizando la normativa reguladora del sistema de inspección y de responsabilidad disciplinaria, tratará de asegurarse el control de la magistratura, vulnerándose en la práctica los principios de inamovilidad e independencia judicial. En este sentido, el Directorio

<sup>303</sup> Acerca de las vicisitudes que experimentaron estas normas reguladoras de los órganos disciplinarios mencionados, así como de su composición y funciones, vid. DRANGUET, A.R., Responsabilidad e independencia..., op. cit. pp. 10-20; AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., p. 152 y APARICIO PEREZ, M.A., El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 154-155. Las normas se han consultado en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndices de 1888, p. 21; de 1904, p. 16, de 1917, p. 465 y de 1922, p. 822.

<sup>304</sup> Pueden indicarse un Proyecto de Bases para la reforma de la Organización de Tribunales de 1929, también algunos proyectos de carácter privado como los elaborados por algunos magistrados como Ponce de León en 1924 o Tomás Alonso y Fernández Clérigo en 1926. Vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 289-304.



Militar publicó dos Decretos de 2 y 20 de octubre de 1923, de que se desprendía la finalidad de llevar a cabo una depuración sobre el personal de la Administración de Justicia, que más tarde sería claramente confirmada por un Real-Decreto Ley de 22 de diciembre de 1928, en el que se suspendió la inamovilidad por un periodo de seis meses<sup>305</sup>. Una

---

<sup>305</sup> Por el primero de estos Decretos se creaba una "Junta Inspectorá del Poder judicial", compuesta por un magistrado y un fiscal del Tribunal Supremo y por dos delegados del Ministerio de Justicia, con el objeto de examinar, revisar y fallar todos aquellos expedientes y procedimientos de toda clase que se hubieran incoado durante los cinco años anteriores para exigir la responsabilidad civil y criminal a los jueces magistrados y fiscales, cualquiera que fuese el estado en el que se encontrasen las resoluciones que se hubieren dictado, aun las archivadas. Se trataba, en palabras de AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., p. 161 de una "Junta depuradora" con la misión de efectuar "una limpieza del cuerpo judicial". (Dicha Junta se complementó con otra "Junta Depuradora de la Justicia Municipal" instaurada por Reales Decretos de 5 de abril y 11 de octubre de 1924). Por el segundo de los Decretos, el de 20 de octubre, se creaba una "Junta Organizadora del Poder Judicial" compuesta íntegramente por miembros de la carrera judicial elegidos entre los propios jueces y magistrados, con la función de hacer las propuestas de nombramiento, ascenso y ceses de los jueces, aunque las mismas no eran vinculantes para el Gobierno. En cierto modo se estaba introduciendo un sistema de autogobierno judicial de base corporativista que se completaba con un sistema de inspección judicial centralizado en una "Inspección Central de la Administración de Justicia" creada por Decreto de 12 de julio de 1924 y constituida por magistrados del Tribunal Supremo. Posteriormente, mediante un Decreto de 21 de junio de 1926 se suprimieron la "Junta Organizadora" y la "Inspección Central de la Administración de Justicia", sustituyéndose por un "Consejo Judicial" que estaba compuesto por miembros de la carrera judicial, pero esta vez designados mayoritariamente por el Gobierno, asumiendo parte de las funciones de la "Junta" y las propias de la "Inspección Central". De ahí la calificación por su reglamento de 22 de noviembre de 1926 como organismo superior del Poder judicial en el orden gubernativo y en el disciplinario. En este último orden funcionó como Tribunal de Honor, señalándose por PEDRAZ

vez más se constataba la relación entre la inamovilidad y la responsabilidad disciplinaria, que sería utilizada por el Gobierno -en este caso de un régimen dictatorial-, para, con el pretexto de llevar a cabo una reorganización de la justicia, realizar efectivamente una depuración del personal judicial, conculcando el principio constitucional de inamovilidad judicial, que a su vez era garantía de independencia, quedando de este modo asegurado un control gubernamental sobre los jueces.

Por lo que a la responsabilidad penal se refiere, durante el mandato de Primo de Rivera se publicó en 1928 el Código penal de la Dictadura, en el cual se puso de manifiesto, al igual que había sucedido con el Código penal anterior y con la LOPJ, la interrelación existente entre la responsabilidad penal y la civil. En este sentido, se regulaban determinadas conductas constitutivas de delito que llevaban aparejada una sanción penal, así como también otras que sólo eran constitutivas de un ilícito civil, siendo objeto, por tanto, de una sanción civil<sup>306</sup>.

---

PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra Civil en la España nacional", en Constitución, Jurisdicción y Proceso, Madrid, 1990, p. 84, los peligros que dicho funcionamieto supondría ante la falta de garantías procesales y ante la indeterminación de sus criterios de actuación. Acerca de estos Decretos vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 288-291. También DRANGUET, A.R., Responsabilidad e independencia..., op. cit., pp. 21-25; AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., pp. 160-164, quien habla de "los decretos del autogobierno judicial" y PEDRAZ PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra...", ob. cit., pp. 82-84 .

<sup>306</sup> El Código penal de 1928 regulaba el delito de prevaricación judicial en sus formas dolosas cometidas mediante sentencia (arts. 413-415), auto o providencia (art.



La Constitución republicana de 1931, como es sabido, introdujo un modelo de organización política del Estado diferente al que imperó durante el periodo de la Restauración, teniendo su proyección sobre la organización y funcionamiento de la justicia, al pretender crear un Poder judicial fuerte e independiente del Poder ejecutivo, como así podía efectivamente deducirse del Discurso que JIMENEZ DE ASUA dirigió a las Cortes al presentar el trabajo de la Comisión constitucional<sup>307</sup>. Esa pretensión se hallaba presente también en el Título VII de la Constitución<sup>308</sup> que, bajo la

---

416) y en su forma culposa, ampliando también su contenido al extenderse a cualquier resolución definitiva (art.417); la negativa y el retardo malicioso en administrar justicia, incluyendo también la no ejecución por el juez de una sentencia firme dictada en causa criminal (art. 418). En relación con los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales sancionados por la Constitución, este Código penal se remitía en su art. 269 a la ley o leyes especiales que se dictasen al efecto. Finalmente, también regulaba el delito la arrogación de funciones administrativas por los jueces (art. 461); el de cohecho, refiriéndose expresamente a los jurados (arts. 468-479); la realización por los jueces de negociaciones prohibidas, con excepción de los jueces municipales (art. 493). Vid. LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 669 y ss.

<sup>307</sup> JIMENEZ DE ASUA decía que "Se observa en todas las Cartas políticas contemporáneas el deseo de hacer del Poder judicial un poder fortísimo. Parece como si el Estado-soporte y el Estado-guía quisieran quedar bajo el cuño del verdadero Estado de derecho; por eso al Poder judicial se le da una prestancia que antes no tuvo; porque, a pesar del mentido nombre de Poder, no era más que una Administración de justicia sometida al Poder ejecutivo". Vid. SEVILLA ANDRES, D., Constituciones y otras Leyes..., op. cit., vol. II, p. 211.

<sup>308</sup> Como pone de manifiesto APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial..., op. cit., pp. 168-172, al referirse a los debates que se siguieron en las Cortes para

rúbrica de "Justicia"<sup>309</sup>, contenía trece artículos, de los cuales dos de ellos se referían expresamente al principio de la responsabilidad judicial.

El primero de ellos, el art. 99, proclamaba el principio de la responsabilidad judicial personal civil y penal, determinando seguidamente los órganos jurisdiccionales competentes a los que incumbía su exigencia según la categoría del personal judicial. En este sentido, dos eran los órganos a los que se atribuía dicha competencia: por un lado, el Tribunal Supremo con la intervención de un Jurado especial, respecto de los jueces, magistrados y fiscales, salvo los jueces y fiscales municipales que no perteneciesen a la carrera judicial y, por otro, el Tribunal de Garantías Constitucionales, respecto del Presidente y de los magistrados del Tribunal Supremo, así como también del Fiscal de la República<sup>310</sup>.

---

la redacción del artículo 94, regulador del principio de independencia judicial.

<sup>309</sup> A pesar de la omisión, voluntaria o casual, del término Poder judicial, para MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español..., op. cit., p. 21, la misma carece de sentido al referirse dicho Título al conjunto de órganos del Estado encargados de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

<sup>310</sup> El art. 77 del Anteproyecto de Constitución atribuía la competencia para exigir la responsabilidad civil de los jueces y magistrados al Tribunal Supremo, mientras que la de la responsabilidad penal recaía en el Tribunal de Justicia Constitucional, con la excepción de los jueces municipales que no perteneciesen a la carrera judicial. El art. 99 del Proyecto de Constitución atribuía la competencia para la exigencia de la responsabilidad civil y penal a un sólo órgano judicial, el Tribunal Supremo, con la excepción para los jueces municipales. A este precepto se formularon varias enmiendas cuyo sentido fue recogido mayoritariamente en la redacción definitiva del precepto, destacando la recepción de la relativa a la intervención de un Jurado especial hecha por



Como puede verse, el art. 99 de la Constitución de 1931 introducía novedades interesantes en la regulación constitucional de la responsabilidad judicial respecto a los Textos constitucionales anteriores y que habrían de afectar necesariamente en su aspecto orgánico-competencial a la regulación de la LOPJ. Ahora bien, el precepto tenía un carácter eminentemente programático<sup>311</sup> en relación con alguna de las innovaciones aportadas por él, como en el caso de la atribución de competencias en materia de responsabilidad judicial a determinados órganos -Jurado especial y Tribunal de Garantías Constitucionales-, los cuales habrían de ser creados mediante la ley correspondiente. Por ello, desde el momento de su redacción se plantearon ya algunas cuestiones acerca de la eficacia e influencia que determinados aspectos de su regulación tendrían sobre la legislación vigente hasta entonces<sup>312</sup>.

---

D. Niceto Alcalá Zamora. Vid. JIMENEZ DE ASUA, L., Proceso histórico de la Constitución de la República española, Madrid, 1932, pp. 415-417.

<sup>311</sup> A pesar de su negación por MENENDEZ-PIDAL, F., Derecho judicial español..., op. cit., p. 455, sobre todo en lo que se refería a la previsión del Jurado especial, para quien el precepto era de aplicación inmediata aunque no existiese una ley que estableciese la designación y funcionamiento del jurado, ya que hasta entonces la Sala correspondiente del Tribunal Supremo asumiría toda la jurisdicción. Si esto fuere así, nada se innovaba con el precepto y se obviaba la pretensión del constituyente de permitir la posibilidad de que el pueblo participase en la exigencia de la responsabilidad judicial mediante la institución del jurado.

<sup>312</sup> Algunas de estas cuestiones ya fueron apuntadas por PEREZ SERRANO, N., en La Constitución española (9 de diciembre de 1931). Antecedentes, texto, comentarios, Madrid, 1932, pp. 297-298, como las relativas al modo en que se exigiría la responsabilidad judicial por el Tribunal de Garantías Constitucionales, o a cómo se formaría el Jurado

La Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales, de 14 de junio de 1933, desarrollando lo dispuesto en el art. 99 de la Constitución, regulaba en su Título VIII (arts. 76-100) el procedimiento para exigir la responsabilidad criminal en los casos que había de conocer el Tribunal de Garantías, conteniendo diferentes reglas acerca de su tramitación relativas a la acusación mediante querrela, a su admisión, a la fase del sumario, a la del juicio oral y al fallo<sup>313</sup>. Por Decreto de 8 de diciembre de 1933 se publicó

---

especial si se quiere evitar "el régimen de casta", o si éste intervendría también en la exigencia de la responsabilidad civil, o si se suprimiría el "antejuicio", o por qué se prevé expresamente una mención para los jueces municipales, insinuando si con ello se estaba pensando en una posible organización de la justicia municipal letrada. ROYO VILLANOVA, A., en La Constitución española de 9 de diciembre de 1931 con glosas jurídicas y apostillas políticas, Valladolid, 1934, pp. 289-291, ofrece algunas respuestas sobre algunos de estos interrogantes en el terreno de lo opinable, ya que la respuesta definitiva correspondería al legislador.

<sup>313</sup> Los artículos 78 y 82 contenían algunas particularidades relativas a la acusación y a la admisión de la querrela en el caso que nos ocupa. El art. 78 en relación con el art. 27.i), disponía que estaban legitimados para entablar una acusación contra el Presidente del Tribunal Supremo, contra los Magistrados de éste y contra el Fiscal General de la República, según los casos, el Fiscal General de la República, el Gobierno, por medio del Ministro de Justicia, las regiones, por medio de sus órganos ejecutivos, o toda persona individual o colectiva, directa o indirectamente agraviada. La acusación debía fundarse en alguno de los delitos previstos en las leyes penales. Cuando se formulase por un acusador particular era necesario prestar una caución, por tanto en este caso no tenía lugar el "antejuicio". El art. 82 regulaba algunos trámites y diligencias acerca de la admisión de la querrela, sobre los que no podemos detenernos. Según el art. 22.6°, el Tribunal en pleno conocía de estos procedimientos de exigencia de responsabilidad. Esta Ley puede consultarse en BASSOLS COMA, M., La jurisprudencia del Tribunal de Garantías



el Reglamento del Tribunal de Garantías Constitucionales, que desarrollaba algunos aspectos de la Ley, aunque sin introducir modificación alguna respecto al procedimiento para exigir responsabilidad judicial previsto en la Ley, al igual que tampoco lo haría el Decreto de 6 de abril de 1935, que establecía un nuevo Reglamento derogando el Decreto anterior<sup>314</sup>. Asimismo, tras haber examinado la escasa jurisprudencia elaborada por el Tribunal de Garantías, puede afirmarse que no se ha encontrado ninguna sentencia en la que este Tribunal hubiese conocido de un recurso en materia de responsabilidad judicial penal o civil según los términos previstos en la Constitución y en la ley. Con arreglo a esta afirmación, puede concluirse también que el procedimiento regulado en la Ley para la exigencia de la responsabilidad judicial no llegó a tener una aplicación efectiva<sup>315</sup>.

Con la finalidad de dar cumplimiento también a lo previsto en el art. 99 de la Constitución en relación con la intervención de un Jurado especial que junto al Tribunal Supremo eran competentes para exigir la responsabilidad judicial civil y penal de los magistrados, jueces y fiscales, excepto los municipales, se publicó una Ley de 13 de junio de Constitucionales de la II República Española, Madrid, 1981, pp. 413 y ss.

<sup>314</sup> La única novedad que aportaba el nuevo Reglamento consistía en la remisión que su art. 107 hacía al art. 277 de la LECr, en relación con los requisitos que había de tener la querrela. Vid. BASSOLS COMA, M., *ibidem*, pp. 439 y ss.

<sup>315</sup> En la consulta de la jurisprudencia del Tribunal de Garantías se ha utilizado la obra citada de BASSOLS COMA. El Tribunal únicamente dictó una sentencia en el ejercicio de la función que la Constitución le otorgaba sobre el conocimiento de los recursos en materia de responsabilidad criminal, la de 6 de junio de 1935, en una causa por un delito de rebelión

1936<sup>316</sup>. Esta Ley establecía unas bases autorizando al Ministro de Justicia para su desarrollo de forma articulada, disponiéndose que el "Tribunal especial" ante el cual se exigiría la responsabilidad judicial estaría compuesto por cinco magistrados del Tribunal Supremo como jueces de Derecho y por doce jurados como jueces de hecho, reconociendo además algunas particularidades respecto de la Ley del Jurado de 27 de julio de 1933 sobre los requisitos necesarios para ser miembro del Jurado<sup>317</sup>. También en dicha Ley se contenían algunas peculiaridades sobre el procedimiento para la exigencia de la responsabilidad judicial criminal, siendo preceptivo y con carácter previo a la admisión de la querrela la celebración de un "antejuicio", remitiéndose para ello a

---

militar contra el Presidente del Congreso de la Generalidad de Cataluña (p. 171 y ss.).

<sup>316</sup> En Repertorio cronológico de legislación Aranzadi, Pamplona, 1936, p. 1295 y ss.. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., pp. 189-190, teniendo en cuenta los debates parlamentarios que precedieron a la aprobación de la Ley, participa de la opinión de algunos de los diputados, considerando que el Jurado previsto en la Ley para exigir la responsabilidad judicial "contradecía la interpretación auténtica de la Constitución y de la Ley del Jurado, excluyentes de los delitos tipificados con elementos de técnica jurídica, como son los de si al fallar un juicio se ha infringido o no la ley". Es más, con dicha Ley no se pretendía "garantizar la independencia de los jueces, sino atemorizarlos con duras responsabilidades", constituyendo un instrumento más al servicio del Gobierno para mantener sujeta a la magistratura.

<sup>317</sup> El Jurado, que había sido suspendido durante la Dictadura del General Primo de Rivera el 21 de setiembre de 1923, fue restablecido por la II República mediante un Real Decreto de 11 de abril de 1931, regulándose por el Decreto de 27 de abril de 1932 y por la Ley de 27 de julio de 1933. Sobre las vicisitudes que atraviesa la institución del Jurado en esta época vid. PEDRAZ PENALVA, E., "Sobre el significado y vigencia...", op. cit., pp. 60-62 y la bibliografía allí mencionada.



lo dispuesto en la LECr, si bien con algunas modificaciones<sup>318</sup>. De igual forma, se introdujeron algunas singularidades en el procedimiento para la exigencia de la responsabilidad judicial civil, constitutivas de ciertas modificaciones que afectaban a lo dispuesto en la LEC y la Ley del Jurado. Una última particularidad de la Ley se refería al recurso que podía interponerse por las partes contra las sentencias dictadas en los procedimientos de exigencia de responsabilidad judicial, que sería el de casación ante la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo constituida en Sala de Justicia. Tras el estallido de la Guerra civil no hay constancia del desarrollo y aplicación efectiva de lo dispuesto en esta Ley sobre el territorio estatal sometido al Gobierno republicano, mientras que respecto del territorio sometido a la denominada "Junta de Defensa Nacional", por Decreto de 8 de setiembre de 1936, el Presidente de aquélla suspendió el funcionamiento del Tribunal del Jurado, con lo que todas las causas criminales que por la Ley del Jurado se atribuían a este órgano pasarían a ser de la competencia exclusiva de los Tribunales de Derecho, rigiéndose según lo dispuesto en la LECr<sup>319</sup>.

---

<sup>318</sup> ALCALA-ZAMORA y CASTILLO, N., Estudios de Derecho..., op. cit., pp. 63-63, consideraba que al subrayarse en el precepto constitucional el carácter especial del Jurado, en contraste con el ordinario del art. 103 de la Constitución, el constituyente había pensado más en un Jurado de juristas, con el cual era claramente compatible el "antejuicio". Aunque, por otro lado, reconocía también que "el espíritu de la Constitución parece ser contrario a acoplar ambas instituciones".

<sup>319</sup> Acerca de este Decreto que suprimía el Jurado en el territorio nacional sometido a la jurisdicción de la "Junta de Defensa Nacional", vid. Repertorio cronológico de legislación Aranzadi, Pamplona, 1936, p. 1547.

El segundo de los preceptos constitucionales que se referían a la responsabilidad judicial era el último del Título VII, el art. 106, que significaba una innovación importante al proclamar por vez primera en un Texto constitucional el principio de la responsabilidad objetiva del Estado, aunque fuese con carácter subsidiario, respecto de los perjuicios que se irrogasen a los particulares como consecuencia de los errores judiciales o de los delitos cometidos por los funcionarios judiciales con ocasión del ejercicio de sus cargos<sup>320</sup>.

La Constitución de 1931 contenía también otro precepto, el art. 29, ubicado en el Título III relativo a los "Derechos y deberes de los españoles", por el que se regulaba un supuesto concreto de responsabilidad en el que podían incurrir "las autoridades cuyas órdenes motiven infracción de este artículo", relativo al derecho a la libertad personal y sus limitaciones. De esta norma podía deducirse la regulación de un supuesto de responsabilidad judicial personal cuando los jueces -considerados como autoridades- en el ejercicio de sus funciones dictasen cualquier resolución judicial con infracción de las disposiciones contenidas en dicho precepto. Esta conducta era constitutiva además de un delito, estando tipificada como tal en el Código penal<sup>321</sup>.

---

<sup>320</sup> Sobre este precepto volveremos más adelante al tratar de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia.

<sup>321</sup> El precepto constitucional que se correspondía, prácticamente en su literalidad, con el art. 28 del Proyecto y con el art. 14 del Anteproyecto de Constitución, vid. JIMENEZ DE ASUA, L., Proceso histórico de la Constitución..., op. cit., pp. 241-244. Siendo calificado su aptdo. 4º como "laudable novedad" por ROYO VILLANOVA, A., La Constitución española de 9 de diciembre de 1931..., op. cit., p. 100, y



El Texto constitucional republicano se caracterizaba, en lo que al modelo judicial respecta, por una constante remisión al legislador<sup>322</sup>. Sin embargo, durante el periodo de la II República no se produjeron modificaciones sustanciales importantes en dicho modelo por vía legislativa, continuando vigente la normativa de la LOPJ, de la LAOPJ y de las Leyes de Enjuiciamiento, aun cuando también existieran distintos proyectos de reforma que no llegaron a convertirse en ley<sup>323</sup>. Ahora bien, de nuevo y al igual que había venido sucediendo hasta entonces de modo habitual, se elaboraron diferentes normas, tanto en el plano legal como en el reglamentario, que regularon determinados aspectos relativos al estatuto personal del juez, particularmente en materia de inamovilidad y responsabilidad judicial disciplinaria, de las cuales se deducía una pretensión del Gobierno por hacerse en la práctica con el control de la magistratura, contrariamente a lo dispuesto en la propia Constitución, de cuyo articulado,

---

como "precepto de mayor justicia" por PEREZ SERRANO, N., La Constitución española (9 de diciembre de 1931)..., op. cit., p. 148.

<sup>322</sup> Diez de los trece artículos que la Constitución dedicaba al modelo judicial republicano contenían una remisión a una futura ley de desarrollo, entre los que, por supuesto, se encontraban los dos que se referían a la responsabilidad judicial. Así, el art. 99 se remitía a una ley que regularía la designación, capacidad e independencia del Jurado especial y el art. 106 se remitía de forma más genérica al decir "según lo que determinen las leyes".

<sup>323</sup> Entre los proyectos publicados durante esta época pueden citarse un Anteproyecto de Bases para la LOPJ y otros proyectos en materia de justicia del año 1931 elaborados por la Comisión Jurídica Asesora, uno de los cuales se refería a la responsabilidad penal de los jueces ante el Tribunal de Garantías Constitucionales sin necesidad de "antejuicio"; también un Proyecto de Ley Organización Judicial del Ministro de Justicia Sr. Albornoz de 1933, vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 307-333.

como se ha manifestado inicialmente, podía inferirse la intención del constituyente de crear un Poder judicial fuerte e independiente. No obstante, como también ya hemos tenido ocasión de comentar, una cosa eran los principios declarados formalmente por la propia Constitución y otra, el desarrollo o la aplicación práctica que de los mismos efectuaba el legislador, o incluso el Gobierno, máxime cuando la Constitución ofrecía una amplia remisión legislativa. El motivo por el que el Poder ejecutivo durante la II República persistió también en la intención de controlar al judicial mediante la elaboración de normas que iban a contradecir o vulnerar los principios constitucionales de inamovilidad e independencia judicial, radicaría en la desconfianza que el Gobierno republicano tenía respecto de una judicatura que había sido seleccionada durante los regímenes políticos de la Restauración y de la Dictadura del General Primo de Rivera. Estos recelos en realidad carecían de sentido en un Estado democrático de Derecho como era el establecido por la Constitución republicana<sup>324</sup>.

Entre las normas legales que se publicaron durante este periodo, de las cuales podía desprenderse la intención del Gobierno por controlar la judicatura vulnerando los principios constitucionales de inamovilidad e independencia, pueden citarse la Ley de 8 de setiembre de 1932, que con el propósito de "republicanizar" la justicia y llevar a cabo la correspondiente "depuración republicana" del cuerpo

---

<sup>324</sup> Vid. sobre estos aspectos TOMAS VILLARROYA, J., "Gobierno y Justicia durante la Segunda República", en El Poder Judicial (obra colectiva), vol. III, Dirección General de lo contencioso del Estado, Madrid, 1983, pp. 2623-2624 y PEDRAZ PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra...", ob. cit., pp. 87-88 y 90.



judicial<sup>325</sup>, se autorizaba al Gobierno a imponer la jubilación forzosa anticipada como sanción para determinados casos de actuación judicial (art. 1). Esta sanción contradecía lo dispuesto en el art. 98 de la Constitución que, en aras de la independencia judicial, prohibía expresamente ese tipo de jubilación<sup>326</sup>. En la misma línea se hallaba la Ley de jubilaciones de 9 de julio de 1936, que establecía la edad de jubilación de todos los jueces y magistrados a los sesenta y siete años, modificando el art. 239 de la LOPJ, y sobre todo, porque disponía que los jueces y magistrados podían también ser jubilados cuando actuaran con manifiesta hostilidad hacia las instituciones políticas consagradas en la Constitución.

<sup>325</sup> Estas palabras son utilizadas por el Ministro de Justicia Alvaro de Albornoz, vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, p. 307.

<sup>326</sup> Por tal motivo y como se comenta en Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, p. 307, fueron separados más de un centenar de funcionarios, que constituía según APARICIO PEREZ, M.A, El "status" del Poder judicial..., op. cit., p. 179, el 10 % del cuerpo judicial, por lo que para este autor "durante toda la fase republicana (...) la judicatura se encontró en permanente estado de excepción tanto funcional como orgánico". TOHARIA, J.J., El juez español. Un análisis sociológico, Madrid, 1975, pp. 194-195, ofrece unos datos diferentes, afirmando que con esta medida se depuró el 12'8 % de la judicatura, teniendo además por finalidad reducir sustancialmente los "escalones superiores" de la carrera judicial de cuya lealtad a la República se dudaba, para dar entrada a miembros más jóvenes afectos al régimen republicano. En esta línea TOMAS VILLAROYA, J., "Gobierno y Justicia durante la Segunda República...", op. cit., p. 2645, considera que resultaba difícil determinar si con las jubilaciones "mediaron consideraciones necesarias para el decoro y la salvaguarda del régimen o si se incurrió en sectarismo". Por otro lado, para AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., p. 182, esta jubilación en masa de un centenar de jueces y magistrados tuvo como consecuencia una paralización de la Administración de Justicia, al suspenderse las actuaciones de varios órganos

También habría que incluir en este apartado legal la Ley de 11 de julio de 1935, que modificaba diversos preceptos de la LOPJ en todo lo referente a traslados forzosos<sup>327</sup>, sanciones disciplinarias y remoción de los Presidentes de las Audiencias, ortorgándose al Gobierno una amplia discrecionalidad en la adopción de estas medidas<sup>328</sup>.

Dentro de este ámbito legal hay que hacer una mención singular a la Ley de Defensa de la República de 21 de octubre de 1931, que aunque su contenido no versaba sobre aspectos relacionados con la justicia, sí tendría repercusiones importantes sobre el cuerpo judicial, como consecuencia de la utilización que de ella hizo el Gobierno con fines disciplinarios. La Ley facultaba al Ministro de la Gobernación para suspender o separar de sus cargos, o para postergar en sus respectivos escalafones (art. 2) a quienes hubieran realizado actos de agresión contra la República, que judiciales, entre los que se hallaba la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

<sup>327</sup> Así, mediante esta Ley se añadía un apartado al art. 235 LOPJ, por el que podía decretarse el traslado forzoso de los jueces y magistrados "cuando hubieran procedido en el ejercicio de sus funciones, en la jurisdicción criminal, con evidente apatía, negligencia o temor, que hayan causado perturbación o daño al interés público". Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1931, p. 862. Cfr. también TOMAS VILLAROYA, J., "Gobierno y Justicia durante la Segunda República...", op. cit., p. 2650, sobre la intencionalidad política que podía derivarse de esta norma al ofrecer al Gobierno la posibilidad de reprimir actividades políticas contrarias a sus intereses, según consideraciones de orden público.

<sup>328</sup> Sobre estas normas, vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, p. 307; también MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1932, p. 421; apéndice de 1935, p. 266.



se hallaban tipificados en su art. 1, cuyo aptdo. XI consideraba como tales "la falta de celo y negligencia de los funcionarios públicos en el desempeño de sus servicios". Esta ley sería utilizada con finalidad disciplinaria en el ámbito judicial desde el momento en que el Ministro de la Gobernación, incluyendo a los jueces entre los funcionarios públicos, ordenó que fuese aplicada a los integrantes del cuerpo judicial<sup>329</sup>.

Entre las normas reglamentarias dimanantes de los distintos Gobiernos republicanos de las que podía inferirse la intención gubernamental de controlar la judicatura, teniendo por objeto principal la regulación del sistema disciplinario y de inspección judicial, pueden ser destacados los siguientes Decretos: el de 19 de mayo de 1931, ratificado con fuerza de ley por la de 30 de diciembre, que suprimía el Consejo Judicial al derogar el Decreto de 21 de junio de 1926 publicado durante el régimen de la Dictadura de Primo de Rivera, restableciendo los Títulos XIV y XIX de la LOPJ y devolviendo a la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo las

---

<sup>329</sup> Así, en abril de 1932, siendo Ministro de la Gobernación, Casares Quiroga, ordenó la aplicación de las disposiciones mencionadas de la Ley al juez Amado, de Madrid, que había decretado indebidamente la libertad provisional de un detenido llamado Lahoz, imponiéndosele como sanción tres meses de suspensión de empleo y sueldo, sin haberse formado el correspondiente expediente, ni haberse otorgado audiencia al interesado. Esta medida dió lugar a protestas formuladas por Asociaciones provenientes no sólo del ámbito de la judicatura sino también del estamento de la abogacía, llegando el caso hasta el Parlamento como consecuencia de una interpelación hecha por Royo Vilanova relativa a la condición del juez de funcionario público. Sobre este caso, conocido como el del juez Amado, vid. con mas amplitud AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., pp. 177-178 y TOMAS VILLARROYA, J., "Gobierno y Justicia durante la Segunda República...", op., cit., pp. 2640-2642.

funciones inspectoras y disciplinarias que antes había asumido el Consejo Judicial; el Decreto de 23 de agosto de 1932 que establecía el Comisariado del Gobierno para la inspección de los Juzgados y Tribunales, según el cual, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 729 LOPJ, se creaban con carácter permanente y residencia en la capital de la República, tres Comisarios Inspectores de los Juzgados y Tribunales designados libremente entre magistrados del Tribunal Supremo por el Ministro de Justicia, a quienes se atribuían unas facultades muy amplias en materia de inspección judicial. Este Decreto sería derogado por otro de 10 de marzo de 1934, que restituía las funciones inspectoras a los órganos judiciales superiores: a los Presidentes del Tribunal Supremo y de las Audiencias Territoriales, sin perjuicio de las funciones disciplinarias que legalmente se atribuyeran a las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo y de las Audiencias Territoriales, a las Juntas de Gobierno de las Audiencias Provinciales y a los Jueces de Primera Instancia e Instrucción. Este Decreto se complementaba con otro de 29 de agosto de 1935, por el que se publicaba el Reglamento de la Inspección Central de Tribunales. También estaba el Decreto de 2 de junio de 1933 que regulaba numerosos aspectos inherentes al estatuto personal de los jueces integrantes de un cuerpo funcional, como lo relativo a las categorías, ascensos, incompatibilidades, nombramientos, traslados, concursos, excedencias, suspensiones, cesantías... Este Decreto sería derogado por otro de 23 de julio de 1935<sup>330</sup>.

Durante la II República se publicó también en 1932 un Código penal, que introdujo alguna modificación en materia de responsabilidad judicial penal, como la regulación del delito de prevaricación judicial, que en su forma dolosa sólo podía

<sup>330</sup> Sobre estas normas vid. Crónica de la Codificación



cometerse mediante sentencia o auto, excluyendo la comisión mediante providencia. Otra novedad respecto del Código anterior venía determinada por la inclusión de un nuevo tipo penal, el quebranto de la independencia e inamovilidad judicial garantizada por la Constitución (art. 222), con la finalidad de reforzar la protección de estos principios constitucionales, que como se ha podido comprobar tampoco llegaron a ser respetados en la práctica por el propio Gobierno republicano<sup>331</sup>.

#### 2.4. LA UTILIZACION DEL SISTEMA DE INSPECCION Y DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA COMO MECANISMO DE CONTROL POLITICO DE LA MAGISTRATURA POR EL REGIMEN FRANQUISTA.

El régimen franquista supuso una continuación con el modelo de justicia burocrática que por influencia francesa se había acogido en la LOPJ de 1870, siendo muy pocos los cambios significativos que se introdujeron en las líneas fundamentales del sistema orgánico judicial establecido

Española..., ob. cit., vol. I, pp. 307-333.

<sup>331</sup> Este Código regulaba el delito de prevaricación judicial doloso mediante sentencia (arts. 356-359), mediante auto (art. 361), el de prevaricación culposo (art. 360); la negativa y el retardo malicioso en administrar justicia (art. 362); la imposición de una penalidad distinta a la prescrita previamente por la ley (art. 195); la entrega indebida de una causa criminal a otra autoridad o funcionario (art. 196); la retención indebida de un detenido y la retención e incomunicación indebida de preso (art. 202); la arrogación de funciones administrativas por los jueces (art. 383); el delito de cohecho, refiriéndose expresamente a los jurados (arts. 390-398); la realización por los jueces de negociaciones prohibidas (art. 409). Vid. LOPEZ BARJA DE

durante el periodo liberal<sup>332</sup>. La doctrina ha puesto de relieve cómo el modelo de justicia liberal respondía perfectamente a las exigencias del franquismo de controlar políticamente a la magistratura<sup>333</sup>. Esta pretensión imperó de

---

QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 973 y ss.

<sup>332</sup> Pueden citarse como alguna de las modificaciones o novedades que durante los primeros años del franquismo se introdujeron en la organización judicial precedente las siguientes: la reforma de la justicia municipal, la creación de una Inspección Central de los Tribunales y la proliferación de numerosos tribunales especiales que reducirían significativamente las competencias de los tribunales de la jurisdicción ordinaria, sobre todo en el orden penal. La reforma de la justicia municipal se llevó a cabo mediante una Ley de bases de 19 de julio de 1944, que introdujo una cierta profesionalización de los jueces municipales y una estructuración tripartita de los juzgados, dividiéndose en Comarcales, Municipales y de Paz. Asimismo se modificaron sus competencias y se atribuyeron a los Juzgados de Primera Instancia funciones de inspección y disciplinarias sobre los jueces Comarcales y Municipales. La creación de una Inspección Central de Tribunales constituyó la novedad esencial de la Ley de 17 de julio de 1945 sobre reorganización del Tribunal Supremo y la Inspección de Tribunales, que creó un órgano centralizado de inspección judicial, al mismo tiempo que mantenía las funciones de inspección y de carácter disciplinario que la LOPJ había atribuido a los órganos judiciales superiores (art. 11). Entre los tribunales especiales de carácter represivo que proliferaron durante el franquismo pueden destacarse el Tribunal Nacional y los Regionales de Responsabilidades Políticas, creados por la Ley de Responsabilidades civiles y políticas, de 9 de febrero de 1939, sobre la que volveremos más adelante, el Tribunal Especial para la Represión de Masonería y Comunismo, creado por la Ley de 1 de marzo de 1940, que sería sustituido por el Juzgado y Tribunales de Orden Público, mediante la Ley de 2 de diciembre de 1963. La legislación citada se ha consultado en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndices de 1939, pp. 190-206; de 1940, pp. 57-59; de 1945, pp. 416-418; de 1963, pp. 794-796.

<sup>333</sup> Así lo entiende algunos autores que se han ocupado del estudio de la política judicial franquista como CANO



igual modo en otros regímenes autoritarios como el fascismo italiano o el nazismo alemán, donde se observó también el continuismo con las instituciones judiciales liberales que permitieron, sin necesidad de introducir en ellas importantes variaciones, la sumisión o dependencia de los jueces respecto de los Gobiernos dictatoriales<sup>334</sup>.

---

BUESO, J., La política judicial del régimen de Franco (1936-1945), Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, pp. 86-87 y 182-183, aunque matizando, por otra parte, la inversión que con el franquismo se produjo de algunos principios y postulados jurídicos del Estado liberal; LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia. La política judicial del franquismo (1936-1945), Madrid, 1996, pp. 310-313 y ANDRES IBAÑEZ, P., "Transición en la justicia: independencia judicial entre Constitución y "governabilidad", en Ciudadanos e Instituciones en el Constitucionalismo actual (coord. de J. Asensi Sabater), Valencia 1997, p. 924.

<sup>334</sup> Vid. FENECH, M., La posición del Juez en el Nuevo Estado. Ensayo de sistematización de las directrices actuales, Madrid, 1941, pp. 103 y 126-141, quien para caracterizar el modelo de Justicia en un Estado totalitario sustituye el concepto de "Justicia de Gabinete" propio del Estado Absoluto por el de "Justicia del Príncipe", describiendo en el caso de Alemania cómo en las relaciones entre la Justicia y el Poder ejecutivo el juez actúa como mero instrumento del "Príncipe", es decir, del Führer, que es Juez Supremo y dueño de la jurisdicción, que puede ejercitar el derecho de abolición en un proceso, o llamar para sí el conocimiento de cualquier proceso, o incluso, dar ordenes concretas a los jueces en un caso determinado. En Italia, el régimen fascista también continuó con la legislación procedente de la época liberal en materia procesal y de organización judicial, ya que se adecuaba perfectamente a los intereses del Poder ejecutivo para someter bajo su dependencia al judicial. Vid en este sentido, GIULANI, A. y PICARDI, N., "La responsabilità del giudice dello Stato liberale allo Stato fascista", Il Foro Italiano, V, 1978, p. 213; recogido también con posterioridad en La responsabilità del giudice..., op. cit., p. 139, refiriéndose particularmente al mecanismo de la responsabilidad judicial; también, RIGANO, F., Costituzione e potere giudiziario, Pádua, 1982, p. 13, en general sobre esta situación de

El franquismo configuró una Administración de Justicia instrumentalizada por el poder político y sustancialmente dependiente del Poder ejecutivo, sirviéndose para ello de los mecanismos tradicionales de control regulados en la LOPJ de 1870 y de otros que se crearon novedosamente como propios del régimen<sup>335</sup>. Los mecanismos tradicionales venían determinados, generalmente, por la amplia intervención que, de forma directa o indirecta, tenía el Ministerio de Justicia<sup>336</sup> en los

---

sumisión y dependencia en la que se encuentra el juez respecto del Poder ejecutivo en un Estado autoritario.

<sup>335</sup> Esta distinción entre unos mecanismos tradicionales de control procedentes de la legislación liberal y otros nuevos introducidos por el régimen franquista, sistematizándolos en unas políticas concretas de selección, de promoción y de control o disciplinaria, es utilizada por LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 413-418. Algunos autores como CANO BUESO, La política judicial..., op. cit., pp. 182-184, enumeran los distintos mecanismos de control existentes durante el franquismo sin especificar aquéllos que fueron propios del régimen; otros como TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., pp. 166-175, se centran más en el estudio de alguno de los mecanismos de control del régimen franquista como la proliferación de numerosos tribunales especiales, aunque de forma aislada se refiera también al control gubernamental en materia de nombramientos para puestos judiciales claves (p. 199).

<sup>336</sup> La pretensión del régimen franquista por hacerse con el control del personal de la Administración de Justicia puede evidenciarse ya desde los primeros momentos que siguieron al inicio de la Guerra civil mediante la creación de ciertos organismos políticos a los que inicialmente de forma provisional se les otorgaron determinadas competencias en materia judicial. Entre estos organismos se encontraban la "Comisión para la reorganización de los Servicios de Justicia", dependiente de la Junta de Defensa Nacional, con sede en la ciudad de Burgos y constituida por juristas burgaleses. Esta Comisión, que tenía como función principal llevar a cabo una mínima coordinación administrativa entre los órganos judiciales dispersos en el territorio nacional, se limitó únicamente a reconocer la concentración de las funciones judiciales y disciplinarias en los órganos judiciales superiores del territorio, las Audiencias



procesos de selección, promoción, inspección y disciplinario. Así, en relación al sistema de selección, una vez llevada a cabo durante los primeros años del régimen la oportuna depuración política y administrativa del personal judicial, al Ministerio de Justicia franquista le correspondía en exclusividad la designación de los miembros de los tribunales de oposición, así como la de los miembros de la Escuela Judicial y los nombramientos de todos los jueces y magistrados. Respecto al sistema de promoción, también era competente el Ministerio de Justicia para designar libremente a los altos cargos judiciales, completándose dicho sistema con un criterio de antigüedad para los ascensos a las categorías judiciales superiores<sup>337</sup>. Por último, en orden al

---

Territoriales, que sustituyeron al Tribunal Supremo en algunas competencias. Con la sustitución de la Junta de Defensa Nacional por la Junta Técnica del Estado en octubre de 1936, la "Comisión para la reorganización de los Servicios de Justicia" se sustituye por la "Comisión de Justicia de la Junta Técnica", que con cierta vocación de permanencia se la considera como un órgano sucesor del Ministerio de Justicia, recuperando las funciones que anteriormente habían sido delegadas a las Audiencias Territoriales. Sin embargo, es a partir de 1938, como consecuencia de la nueva organización de la Administración del Estado del régimen franquista que retorna a una estructura ministerial, cuando comienza a evidenciarse ya con mayor claridad el modelo de Administración de Justicia por el que optará el régimen en su pretensión de hacerse con el control del Poder judicial, valiéndose para ello de la creación de un Ministerio de Justicia. Acerca de los extremos comentados y de la normativa aplicable, vid. ampliamente LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 151-159.

<sup>337</sup> La combinación de estos dos criterios para la promoción judicial -la antigüedad y la libre designación ministerial- se mantuvo en los Reglamentos orgánicos de la Carrera Judicial de 26 de julio de 1943, de 10 de febrero de 1956 y de 28 de diciembre de 1968, donde se precisaba que la designación de los Presidentes de las Audiencias Territoriales y Provinciales correspondía al Gobierno a propuesta del Ministro de Justicia, previa remisión del

sistema disciplinario, del que inmediatamente nos ocuparemos, hay que constatar que al Ministerio de Justicia le correspondía la última decisión en materia disciplinaria, así como el nombramiento de los inspectores de la Inspección Central de los Tribunales restablecida en 1945 y el de los miembros de los órganos judiciales superiores con funciones inspectoras y disciplinarias.

Como ya se ha indicado, el régimen franquista introdujo también unos mecanismos de control judicial propios, novedosos y diferenciados de los tradicionales que provenían de la legislación liberal. Estos fueron, en primer lugar, la implantación de una especie de "filtro" para ingresar en la carrera judicial que consistía en la necesidad de una adhesión ideológica y probada al régimen<sup>338</sup>. En segundo lugar,

---

Consejo Judicial al Ministerio de una relación de magistrados que pueden considerarse idóneos para el desempeño de dichos cargos. El Consejo Judicial, que había sido creado en 1952 mediante una Ley de 20 de noviembre, estaba constituido por miembros del Tribunal Supremo, también de nombramiento ministerial. Acerca de estos extremos vid. GIMENO SENDRA, V., Fundamentos del Derecho Procesal... op. cit., p. 97 y LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 289-294; quien ha realizado además un seguimiento exhaustivo de los magistrados que ocuparon los altos cargos judiciales entre 1936 y 1945, habiendo advertido que una parte de los magistrados accedieron a dichos cargos por motivaciones políticas tras haber ocupado cargos ministeriales, otra parte por haber formado parte de tribunales especiales y otra mediante promoción exclusivamente judicial.

<sup>338</sup> El art. 83 de la LOPJ establecía las condiciones para el ingreso en la carrera judicial: varón, mayor de 23 años, licenciado en Derecho, de buena conducta y sin antecedentes penales. Por Decreto de 5 de mayo de 1941, que convocaba oposiciones a la judicatura -después de haber transcurrido varios años sin haberse efectuado una convocatoria como consecuencia de la Guerra Civil-, se introducía como novedad para ingresar en la carrera el requisito de la "plena adhesión al glorioso Movimiento salvador de España" (art. 4, aptdo. 2). No obstante, este requisito de adhesión al



la creación como organismo de formación en la ideología del régimen de la Escuela Judicial, que pretendía el adoctrinamiento y la formación de los jueces en los valores políticos y profesionales del régimen<sup>339</sup>, los cuales habían sido descuidados por el liberalismo, ya que durante este periodo la adopción por los jueces de determinados valores políticos y profesionales venía asegurada por su extracción social y la convivencia con sus compañeros y superiores jerárquicos a lo largo de toda la carrera judicial<sup>340</sup>. En

---

régimen, por otra parte aplicable también para el acceso a todo cuerpo de la Administración, no implicaba la militancia en el partido único, a diferencia de lo que ocurría en otros Estados autoritarios como el italiano o el alemán. Vid. sobre estos aspectos con mayor amplitud GIMENO SENDRA, V., Fundamentos del Derecho Procesal..., op. cit., p. 54; LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., p. 260-265; RODRIGUEZ-AGUILERA, C., El Poder judicial en la Constitución..., op. cit., pp. 83-84; JIMENEZ ASENSIO, R., Políticas de selección..., op. cit., pp. 363-364, quien expone cómo este requisito junto con otras circunstancias determinaron la creación de grupos prioritarios (entre los que destacaban los excombatientes) para el acceso a los distintos cuerpos de la Administración pública, incluido el cuerpo judicial, conllevando una cierta tendencia hacia la militarización de la función pública que comienza a remitir a partir de la Ley de Funcionarios Civiles de 1964 (pp. 431-432).

<sup>339</sup> Para CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., pp. 153-154, la creación de la Escuela supuso la primacía de la capacitación técnica como criterio de selección judicial sobre el de la adhesión política al régimen (sistema mixto de oposición y permanencia en la Escuela), aunque de hecho pudiera exigirse una sintonización con los principios franquistas del 18 de julio. De forma contraria opina LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 270-271, tras el estudio de la génesis de la normativa relativa a su creación y del examen de las manifestaciones de los que la impulsaron y ocuparon cargos directivos en ella.

<sup>340</sup> En cierto modo, los mecanismos tradicionales de control judicial inherentes al modelo de justicia liberal-napoleónica contribuyeron a la configuración de una

determinada ideología profesional del juez basada en unos valores que influían en su forma de actuación profesional y que serían heredados posteriormente por el régimen franquista. No obstante, el franquismo, mediante la aportación de nuevos mecanismos de control, trataría de reforzar el adoctrinamiento del juez con la finalidad de acercar la ideología franquista a la ideología profesional del juez. Esta ideología profesional de la magistratura franquista, según LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 299-310, se caracterizaba por las siguientes notas: 1) la consideración de la actividad judicial como sacerdocio, que implicaba una obligada moralidad y religiosidad del personal judicial; 2) la concepción eminentemente jerárquica de la carrera judicial, representada como "milicia", sujeta a las instrucciones del Ministro de Justicia o del Caudillo; 3) el apoliticismo, entendido más como apartidismo que como falta de ideología política o de identificación con el régimen político imperante; 4) la utilización del iusnaturalismo y de valores supremos como la moral, la patria o el honor en la aplicación del Derecho; 5) el estricto cumplimiento u observancia de la legalidad vigente y la aplicación mecánica de la ley; 6) el conservadurismo social, que implicaba una concepción orgánica de la sociedad y una propensión hacia el mantenimiento del orden establecido. TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., pp. 102-156, en tres capítulos bajo el epígrafe de "la mentalidad judicial" viene a destacar como características ideológicas del juez en los años setenta: la religiosidad entendida aún como garantía de moralidad, un difuso conservadurismo, el apoliticismo, el alto concepto de su misión entendida como sacerdocio por los magistrados más antiguos y una mayor flexibilidad en la percepción del entorno social, especialmente entre los jueces más jóvenes. BASTIDA FREIJEDO, F.J., Jueces y franquismo. El pensamiento político del Tribunal Supremo en la Dictadura, Barcelona, 1986, pp. 136-137, 149-150 y 185-187, incidiendo en alguna de las características mencionadas anteriormente, considera que de la combinación del iusnaturalismo y el positivismo resulta el recurso a valores supralegales que justifican una interpretación interesada de la ley. De la investigación del autor se revela cómo los términos imprecisos en los que estaba redactada la normativa relativa a los derechos políticos de los españoles dejaban amplios espacios al Tribunal Supremo para realizar una interpretación -nada inocente- restrictiva de los derechos de los ciudadanos, considerando, por el contrario, de forma extensiva las disposiciones que los limitaban. Para ello, el Tribunal se



tercer y último lugar, estaría la creación de numerosos órganos judiciales especiales, situados fuera del ámbito de la jurisdicción ordinaria, que tuvieron por finalidad esencial aplicar el Derecho de total conformidad con los intereses políticos del régimen franquista<sup>341</sup>. Los distintos Ministerios en los que se integraban orgánicamente dichos tribunales determinaban su composición y procedimiento de actuación, designando también discrecionalmente al personal

---

servía, entre otros, del concepto de "Bien Común", concebido como límite general y natural a los derechos fundamentales de la persona recogidos en las leyes. TOMAS Y VALIENTE, F., "Poder Judicial y Tribunal Constitucional", en Poder Judicial, monográfico sobre El Poder Judicial en el conjunto de los Poderes del Estado y de la Sociedad, n° especial XI, Madrid, 1989, pp. 15-16, considera que el franquismo dio lugar al "predominio de un juez obediente, con frecuencia competente, bien instalado ideológicamente en aquel régimen "apolítico" y consciente de pertenecer a la Administración de Justicia, pero no a un verdadero poder judicial, cuya ausencia pocos lamentaban".

<sup>341</sup> Sobre los distintos tipos de jurisdicción durante el franquismo -particularmente la jurisdicción especial militar-, así como una enumeración o clasificación de los tribunales especiales que existieron en dicho régimen, vid. ALCALA-ZAMORA CASTILLO, N., "Justicia penal de la guerra civil", en Ensayos de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1944, pp. 253-300; TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., pp. 166-177; GIMENO SENDRA, V., Fundamentos del Derecho Procesal..., op. cit., pp. 93-107; PEDRAZ PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra...", op. cit., pp. 121-136; BALLBE, M., Orden público y militarismo en la España Constitucional (1812-1983), Madrid, 1983, pp. 397-426; ALVARO, M., "Los militares en la represión política de la posguerra: la jurisdicción especial de Responsabilidades Políticas hasta la reforma de 1942", Revista de Estudios Políticos, n° 69, 1990, pp. 141-162; LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 315-358 y las obras colectivas Justicia en guerra. Jornadas sobre la Administración de Justicia durante la Guerra civil española. Instituciones y fuentes documentales, Madrid, 1990, pp. 19 y ss. y Los jueces contra la dictadura (justicia y política en

judicial que iban a formar parte de los mismos. Esta tendencia a la proliferación de tribunales especiales<sup>342</sup>, que supuso como ya se ha dicho una ampliación de las competencias de la jurisdicción militar y una disminución de las de la ordinaria, se dió no sólo en el orden jurisdiccional penal sino también en el civil, resultando en ocasiones muy difícil la delimitación de competencias entre los órganos judiciales<sup>343</sup>.

---

el franquismo), Justicia Democrática, Madrid, 1978, pp. 12 y ss..

<sup>342</sup> Que como hemos indicado constituye una de las características esenciales del sistema judicial del "Nuevo Estado", calificada acertadamente por CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., p. 140, como de "galaxia jurisdiccional", conllevando ciertas dificultades a la hora de determinar qué tribunales eran ordinarios y cuáles especiales o especializados, así como para fijar las competencias de cada uno de ellos en el conocimiento de las causas, sin perjuicio de que en determinados delitos "políticos" la jurisdicción militar tuviese "vis atrativa".

<sup>343</sup> Algunos de los tribunales especiales que con carácter represivo fueron creados ad hoc durante el franquismo ya han sido mencionados, vid. supra nota 40. Otros se crearon para dar solución a determinados problemas derivados de la Guerra civil, aunque algunos de ellos permanecieron varios años después de extinguirse la situación de emergencia. A título de ejemplo pueden citarse los siguientes: los Juzgados Gubernativos para la Recuperación de Bienes y Títulos sustraídos por los marxistas, los Juzgados de Desbloqueo, el Tribunal de Contratación en Zona Roja, el Tribunal Arbitral de Seguros, el Tribunal Especial de Divorcios, o el Juzgado Especial para la Restitución de Bienes Eclesiásticos. Otros tribunales que se crearon al margen de la jurisdicción ordinaria por razón de la materia objeto de competencia fueron: los Tribunales Tutelares de Menores, creados por Ley de 13 de diciembre de 1940, los Juzgados y Sala Especial de Vagos y Maleantes, por Orden de 4 de setiembre de 1945, las Magistraturas de Trabajo y un Tribunal Central de Trabajo, por Ley de 17 de octubre de 1940. La jurisdicción contencioso administrativa estuvo suspendida desde el inicio de la Guerra civil hasta 1944, fecha en la que se restablece por Ley de 18



Esta acumulación de mecanismos para asegurar el control del poder político sobre el aparato judicial puede apreciarse igualmente en otros regímenes autoritarios como el nazismo o el fascismo<sup>344</sup>, donde también se llevaban a cabo depuraciones políticas del personal judicial, se designaban los altos cargos judiciales por el Gobierno o por un organismo (el Consejo Judicial italiano) cuyos miembros eran nombrados por el ejecutivo, donde también existía un cierto grado de adoctrinamiento político, o se creaban tribunales especiales que restaban competencias a la jurisdicción ordinaria, o donde como en Alemania e Italia se establecería además un medio suplementario de control gubernamental sobre la magistratura consistente en la militancia y encuadramiento obligatorio del personal judicial en el partido único<sup>345</sup>.

---

de marzo, aunque con importantes limitaciones en su competencia. Con la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956 se establece su total judicialización, creándose secciones de lo contencioso en cada Audiencia Territorial, que estarían compuestas íntegramente por magistrados. Sobre el alcance de las limitaciones de la Ley de 1956 respecto del control judicial de la Administración, vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., La lucha contra las inmunidades del poder, Madrid, 1989, pp. 79-96.

<sup>344</sup> De hecho, la mayor parte de los historiadores consideran al fascismo italiano como punto de referencia general o modelo a seguir por el franquismo, al menos en sus primeros años, aunque la coincidencia se limitó en la práctica a los instrumentos más tradicionales de control, que ya habían sido ampliamente experimentados durante el periodo liberal, no respecto de los más novedosos como la afiliación al partido único. Vid. en este sentido CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., pp. 82-83, quien tiene en cuenta "la mayor afinidad cultural, psicológica y hasta moral" que existía entre ambos regímenes; también LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., p. 419.

<sup>345</sup> Sobre estos extremos vid. PIGNATELLI, A., "I controllati politici sul giudice...", op. cit., pp. 104 y ss.; NEPPI MODONA, G., "La magistratura ed il fascismo", Politica

Por estas consideraciones el principio de la independencia judicial, a pesar de su declaración formal en las Leyes Fundamentales franquistas<sup>346</sup>, se entendería en un sentido muy restrictivo, ante la fuerte dependencia de los jueces respecto de sus superiores jerárquicos y respecto del Poder ejecutivo<sup>347</sup>. Este hecho, por otra parte, era congruente

---

del Diritto, 1972, n° 3-4, pp. 567 y ss.; FENECH, M., La posición del Juez..., op. cit., pp. 103 y 113; GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., ob. cit., pp. 117-122 y 134-139; para estos últimos autores los mecanismos de control de la judicatura diferentes al de la responsabilidad judicial son calificados como "controles paradisciplinarios".

<sup>346</sup> La independencia de la justicia venía reconocida en el principio IX de la Ley de Principios del Movimiento Nacional de 17 de mayo de 1958, donde se recogían las directrices que inspiraban la política franquista: "Todos los españoles tienen derecho: a una justicia independiente...". También la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, en su Título V, que versaba sobre "La Justicia", se refería a la independencia judicial al disponer en su art. 29 que "La Justicia gozará de completa independencia. Será administrada en nombre del Jefe del Estado, de acuerdo con las leyes, por Jueces y Magistrados independientes, inamovibles y responsables con arreglo a la Ley". Llama la atención en este precepto la reiteración del principio de legalidad ("de acuerdo con las leyes", "con arreglo a la ley"), al cual está sometido la actuación de los jueces, si bien la ley en el régimen franquista consistía en la exclusiva voluntad del Caudillo. Algunas consideraciones en torno a este principio de la independencia judicial en las Leyes Fundamentales pueden verse en MARTINEZ-CALCERRADA, L., Independencia del Poder judicial..., op. cit., pp. 245-248. En la consulta de las normas citadas se ha utilizado la obra de GARRIDO FALLA, F., Leyes políticas de España, Madrid, 1969, pp. 31 y ss. y 57 y ss.

<sup>347</sup> En este sentido TOMAS Y VALIENTE, F., "Poder Judicial y Tribunal Constitucional", en Poder Judicial..., op. cit., n° especial XI, pp. 15-16, estima que durante el franquismo "la independencia fue virtud personal y no reflejo involuntario de un sistema jurídico que fomentara y garantizara esa independencia. El sistema quería jueces conformistas, y los tuvo (...)".



con una forma de Estado en la que no imperaba el principio de división de poderes.

Durante el franquismo el régimen jurídico de la responsabilidad judicial, en líneas generales y con escasas variaciones, se rigió por la normativa procedente del periodo liberal, es decir, por la LOPJ, LAOPJ, LEC y LECr, que aún continuaban vigentes. Ahora bien, en este periodo también se publicaron diferentes normas que contenían algunas disposiciones referentes a la responsabilidad judicial en sus distintos tipos. De forma genérica y con rango pseudo-constitucional se proclamaba el principio de la responsabilidad judicial personal junto a otros principios, como los de independencia e inamovilidad judicial, en el art. 29 de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967<sup>348</sup>.

También pueden encontrarse distintas normas legales que se referían generalmente a la responsabilidad judicial para remitirse a la normativa específica vigente en la materia. En este sentido puede destacarse la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, que en su art. 49 contenía una norma de remisión a la normativa especial por la que se regiría la responsabilidad civil, penal y disciplinaria de determinados grupos de funcionarios como eran los militares, los jueces y fiscales<sup>349</sup>. La Ley

---

<sup>348</sup> Vid. su redacción en nota 53. ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., op. cit., p. 18, señala como novedad de esta norma, en relación con la responsabilidad y respecto al constitucionalismo histórico español, la omisión de la expresión "personal". Esta omisión podría tener consecuencias sobre el tipo de la responsabilidad civil, al posibilitar "una ulterior apertura a la posible responsabilidad del Estado".

<sup>349</sup> El art. 49 disponía que "La responsabilidad civil, penal y disciplinaria de los militares y funcionarios de las

11/1966, de 18 de marzo, de Reforma Orgánica y Adaptación de los Cuerpos de la Administración de Justicia a la Ley de Funcionarios Civiles del Estado<sup>350</sup> establecía algunas normas que complementaban determinados aspectos del régimen de la responsabilidad judicial disciplinaria contenido en la LOPJ. Así, el art. 17 de esta Ley disponía que la condena por delito doloso implicaría siempre la separación del servicio de los funcionarios de la Administración de Justicia, y en el caso de delito culposo, la corrección que pudiera imponerse al condenado lo sería en vía disciplinaria a través del expediente que hubiera de seguirse. En materia de régimen disciplinario el art. 35 de la Ley introducía también alguna sanción nueva aplicable a las faltas leves. El Reglamento orgánico de la Carrera Judicial y Magistrados del Tribunal Supremo, de 28 de diciembre de 1968, en su art. 80, dentro del Capítulo IX "De la Jurisdicción Disciplinaria", contenía también una norma de remisión a la LOPJ y disposiciones complementarias para todo aquello relativo a la responsabilidad disciplinaria de los jueces y magistrados, añadiendo que "en todo caso, los Presidentes y Salas en quienes radique la jurisdicción disciplinaria calificarán la

---

Carreras Judicial y Fiscal será exigida conforme a lo establecido en las disposiciones especiales por que se rigen". Vid. el capítulo siguiente.

<sup>350</sup> En esta Ley se recogían los principios generales establecidos para todos los funcionarios públicos por la Ley de Bases de 20 de julio de 1963, si bien respetando lo que era propio de la ordenación del personal de la Administración de Justicia que se regía según las normas de la vigente LOPJ. No obstante, el art. 2 definía al personal judicial (que se determinaba en el art. 4: jueces y magistrados de todas las categorías) como funcionarios al servicio de la Administración de Justicia. Esta Ley puede consultarse en GARRIDO FALLA, F., Leyes políticas..., op. cit., pp. 669 y ss.



entidad de la falta cometida como leve, grave o muy grave, al tiempo de imponer la corrección procedente"<sup>351</sup>.

Entre la normativa legal franquista sobre responsabilidad judicial, es de obligada mención, en lo que a la responsabilidad judicial penal se refiere, la publicación del Código penal de 1944. A estos efectos se tipificaban determinados delitos, continuando de algún modo con la sistemática adoptada por los códigos penales anteriores. Sin embargo, puede señalarse alguna leve modificación respecto al Código penal de la República, como la supresión del tipo penal del quebranto de la independencia e inamovilidad judicial, que había introducido por aquel Código como novedad<sup>352</sup>. Por otro lado, en lo que al aspecto procesal de la responsabilidad judicial penal respecta, continuaba vigente el procedimiento relativo al "antejuicio necesario para

<sup>351</sup> Cfr. GARRIDO FALLA, F., ibidem, pp. 691 y ss.

<sup>352</sup> El Código de 1944 regulaba dentro del Título VII relativo a los "Delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos" el delito de prevaricación judicial doloso mediante sentencia (arts. 351-354), mediante auto (art. 356), el de prevaricación culposo (art. 355); también como supuesto de prevaricación, la negativa a juzgar y el retardo malicioso en administrar justicia (art. 357); la arrogación de funciones administrativas por los jueces (art. 378); el delito de cohecho, suprimiendo la referencia expresa que el Código republicano hacía a los jurados (arts. 385-393); la realización por los jueces de negociaciones prohibidas (art. 404). Dentro del Capítulo relativo a los "Delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos de las personas reconocidos por las leyes" se regulaban los siguientes tipos: la imposición de una penalidad distinta a la prescrita previamente por la ley (art. 181); la entrega indebida de una causa criminal a otra autoridad o funcionario (art. 182); la retención indebida de un detenido y la retención e prolongación indebida de la incomunicación de un preso (art. 188). Vid. LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 1179 y ss.

exigir la responsabilidad criminal a los jueces y magistrados", según las normas previstas en la LECr.

Como anteriormente se ha manifestado, el sistema de inspección y régimen disciplinario judicial constituye uno de los mecanismos tradicionales de los que se sirve el franquismo para controlar políticamente a la magistratura. Por tanto, durante este periodo la responsabilidad judicial fue utilizada también con fines claramente disciplinarios y al igual que había sucedido en épocas y sistemas políticos anteriores, el régimen autoritario franquista llevó a cabo un proceso depurador del personal judicial, que significaba una clara vulneración del principio de inamovilidad judicial<sup>353</sup>.

En la depuración franquista de la magistratura que se realizó durante los primeros años del régimen pueden distinguirse dos fases<sup>354</sup>: una de ellas comprendió

---

<sup>353</sup> El principio de inamovilidad posteriormente sería proclamado en el art. 34 de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967 "Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por algunas de las causas y con las garantías prescritas en las leyes".

<sup>354</sup> Según la opinión de LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 215-258, a quien seguimos básicamente en el estudio que realiza en su obra sobre el proceso depurador del personal judicial durante los primeros años del régimen del General Franco como parte integrante de la política judicial franquista en materia de personal y de selección judicial. A diferencia de otros autores, como TOHARIA o CANO BUESO, que abordan el estudio de la política judicial del franquismo desde una perspectiva sociológica o institucional, haciendo referencia de forma somera a las principales disposiciones por las que se llevó a cabo la depuración del personal judicial, LANERO TABOAS profundiza en el estudio de dicha política judicial y del proceso depurador, analizando de forma detallada no sólo la normativa en la que se fundamentó, sino también y sobre todo, los expedientes disciplinarios que se incoaron a los jueces, de



prácticamente el periodo de Guerra Civil (de setiembre de 1936 a febrero de 1939) y la otra se inició a partir de la publicación de la Ley de 9 de febrero de 1939 sobre responsabilidades civiles y políticas. En la primera fase la normativa que rigió la depuración estuvo constituida por los Decretos de 13 de setiembre y de 5 de diciembre de 1936, los cuales se aplicaron de forma genérica a todos los funcionarios públicos, entre los que se incluían los jueces y fiscales. La finalidad de estas normas, como disponía el Decreto de 13 de setiembre, era la de separar a todos aquellos empleados públicos que demostrasen "una actuación antipatriótica o contraria al Movimiento Nacional". El Decreto de 5 de diciembre, que desarrollaba el anterior de 13

---

los que extrae algunos criterios determinantes de la imposición de sanciones disciplinarias a los jueces. La propia historiadora señala también algunos obstáculos que condicionaron su labor investigadora, en particular, el manejo de expedientes disciplinarios incoados a magistrados o fiscales de Audiencias Territoriales o del Tribunal Supremo que formaban parte de expedientes personales a los que sólo podía accederse una vez que hubiesen transcurrido veinticinco años desde la muerte de su titular. Ante estas dificultades para consultar la totalidad de los expedientes disciplinarios, LANERO TABOAS se ha servido también de las Actas de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, en las que se informaba sobre el hecho que daba lugar al inicio de una acción disciplinaria así como de la resolución que se adoptaba al efecto, ya que a este órgano le correspondía proponer al Ministro de Justicia la imposición de sanciones disciplinarias. También ha utilizado los informes de la Inspección de los Tribunales que contenían apreciaciones sobre la conducta profesional y privada del personal judicial, afectando a la promoción del juez o magistrado. Estos informes se hallaban contenidos en el expediente personal que para cada miembro de la carrera judicial elaboraba la Inspección Central de Tribunales. De todos estos instrumentos podían extraerse no sólo los criterios que determinaban la imposición de sanciones disciplinarias al personal judicial, sino también los criterios para

de setiembre, enumeraba algunos motivos que daban lugar a la separación del cargo. Sin embargo, al ser redactado de forma genérica e imprecisa, permitía la posibilidad de que se incluyeran dentro de dichos motivos numerosas y diversas conductas<sup>355</sup>. Los expedientes depuradores tenían un carácter intermedio entre la depuración política y la meramente disciplinaria o gubernativa, puesto que en la instrucción del expediente se indagaba no sólo sobre la conducta privada o el comportamiento social del expedientado, sino también sobre su ideología política, llegándose incluso para determinar esta ideología hasta el extremo de analizar detalladamente las resoluciones que habían sido pronunciadas por el juez en el pasado<sup>356</sup>.

---

interpretar la imprecisa normativa que regulaba las causas de ilícito disciplinario.

<sup>355</sup> Acerca de estas normas, del procedimiento que se siguió para tramitación de los expedientes depuradores y de los órganos depuradores del personal judicial, vid. LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 215-221; TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., pp. 196-197 y CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., pp. 93-98 y 116-129.

<sup>356</sup> Al utilizarse estos elementos de indagación para determinar si un juez era o no afecto al régimen, no resultaba muy difícil encontrar siempre algún motivo que determinase la imposición de una sanción por desafección al régimen, o incluso por razones disciplinarias, de ahí el carácter mixto político-disciplinario que durante esta fase tienen los expedientes sancionadores. A este respecto, se suele citar como caso típico de depuración, la separación definitiva del Presidente de la Audiencia Provincial de Madrid por su participación en el sumario que se siguió contra José Antonio Primo de Rivera por tenencia ilícita de armas, siendo condenado posteriormente el magistrado a cinco meses de arresto. Vid. AGUNDEZ FERNANDEZ, A., Historia del Poder judicial..., op. cit., pp. 189-191; LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 221-229.



Con la Ley de 9 de febrero de 1939 sobre responsabilidades civiles y políticas<sup>357</sup>, se iniciaba la segunda fase del proceso depurador llevado a cabo durante los primeros años del franquismo. Esta Ley proporcionaba el marco legal para realizar una depuración genérica y sistemática de todos los empleados públicos -entre los que se incluía el personal judicial-, regulaba un procedimiento complejo y único para todos los cuerpos de funcionarios, establecía un personal depurador específico y permanente<sup>358</sup> y tipificaba determinadas conductas acompañadas de las correspondientes sanciones, aunque todavía redactadas de forma imprecisa y con un carácter meramente enunciativo, no tasado o exhaustivo<sup>359</sup>.

---

<sup>357</sup> Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1939, pp. 190-206. Esta ley denominada también como "Ley de responsabilidades políticas", ha sido calificada como una verdadera "monstruosidad jurídica" por CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., p. 93, ante los numerosos vicios y despropósitos jurídicos cometidos en su redacción, que son detallados también por PEDRAZ PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra...", op. cit., pp. 121-127. Vid. también FENECH, M., La posición del Juez..., op. cit., pp. 113-115, para quien dicha ley constituía el fundamento legal para realizar depuraciones del personal judicial y una amenaza para la independencia judicial.

<sup>358</sup> El Gobierno, concretamente su Vicepresidente a propuesta del Ministro de Defensa, designaba libremente al personal depurador, que pasaba a formar parte de tribunales especiales como el Tribunal Nacional de Responsabilidades Políticas (art. 19.2), los Tribunales Regionales de Responsabilidades Políticas (art. 27) y los Juzgados Civiles Especiales (art. 33). Solamente las Audiencias Territoriales, que se eregían en Tribunales de Apelación, eran independientes en cuanto a su composición (tres magistrados) respecto del Poder ejecutivo (arts. 31-32).

<sup>359</sup> El art. 4 de la Ley establecía del orden de dieciseis tipos legales que condicionaban la responsabilidad política, la mayor parte de ellos por haber desempeñado cargos por nombramiento de los Gobiernos del Frente Popular. Entre las

La Ley de febrero de 1939 se completaba con otra de 2 de marzo de 1939 por la que se suspendía indefinidamente el principio de la inamovilidad para aquellos cuerpos de funcionarios que como el judicial la tenían reconocida<sup>360</sup>, facilitando de este modo al Gobierno la facultad para remover a los jueces de sus cargos, al menos hasta 1943, cuando mediante una Orden de 12 de noviembre, que complementaba el Decreto orgánico de la Carrera Judicial de 26 de julio, se restableció la inamovilidad, que a partir de este momento sólo podría ser suspendida por las causas establecidas en la LOPJ<sup>361</sup>.

El procedimiento comenzaba mediante la presentación por parte del funcionario de una declaración jurada acompañada de la documentación que considerase pertinente. A continuación, sobre los hechos contenidos en la declaración se iniciaba una investigación, recabándose informes de autoridades diversas. De esta investigación podía resultar la apertura de un expediente, cuya instrucción correspondía a unos instructores que con carácter permanente eran designados por cada Ministerio para los distintos cuerpos funcionariales. La instrucción del expediente constaba de un pliego de cargos, en el que el instructor formulaba la acusación correspondiente y un pliego de descargos, en el que el acusado se defendía de las acusaciones (art. 6)). La resolución del expediente con la imposición de la sanción

---

sanciones que prevía el art. 8 figuraban las de inhabilitación absoluta e inhabilitación especial.

<sup>360</sup> Vid. art. 2 de la Ley en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1939, p. 13.



correspondiente competía al Ministro a propuesta del instructor<sup>362</sup>.

El porcentaje del personal judicial que fue depurado a lo largo de estas dos fases, que abarcaban un periodo de tiempo durante el cual se consolidó el régimen franquista, no fue excesivamente alto<sup>363</sup>, probablemente, debido al carácter

---

<sup>361</sup> Vid. art. 1 de la Orden de 12 de noviembre de 1943, en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1943, p. 504.

<sup>362</sup> Vid. LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 229-230 y 234-235, quien, tras el examen de diversos expedientes depuradores instruidos, considera que la declaración jurada contenía preguntas muy específicas, de las que desde un principio podía perfilarse las responsabilidades del depurado, advirtiéndose además que los extremos a los que se daba más importancia eran las diferentes formas en las que se hubiera colaborado con el Gobierno republicano (participación en organismos judiciales, en jurisdicciones especiales, en el ejército republicano, ascensos obtenidos, afiliación a partidos políticos o sindicatos...). Por otra parte, las autoridades de quienes se recababan informaciones eran, entre otras, el Gobierno Civil, la Dirección General de Seguridad, el Gobierno Militar, las Alcaldía. De ahí que esta depuración tuviese más un carácter político que disciplinario.

<sup>363</sup> Para CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., p. 124, la repercusión que tuvieron las leyes de depuración de febrero de 1939 y de febrero de 1942 sobre los miembros de la judicatura fue escasa, ya que 60 de ellos, un 5% del total, fueron inicialmente separados, siendo readmitidos posteriormente muchos de los que habían sido depurados. TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., p. 197, recoge también la misma cifra de depuración, es decir, 60 jueces, un 5% del total. Sin embargo, LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., p. 247, ofrece unos datos más completos, indicando que el resultado conjunto de las dos fases depuradoras arrojaba las siguientes cifras: "De unos 1000 miembros de la carrera judicial, son 368, es decir un 37% los que se ven sometidos a depuración. La mayoría de los jueces y magistrados no tuvieron que pasar por este trance. Fueron separados 62, lo que corresponde a un 6% del total. Un 8% de los jueces y magistrados fueron admitidos con

"apolítico" del colectivo judicial y a su mentalidad conservadora derivada de su extracción social<sup>364</sup> o, también, como consecuencia de las dificultades para reemplazar a un personal altamente cualificado e incluso necesario para la tarea represiva que se inició con la posguerra<sup>365</sup>.

Una vez realizada durante los primeros años del franquismo la depuración política y administrativa del personal judicial, que había supuesto un importante filtro en la magistratura, el Gobierno franquista, con la finalidad de asegurarse la sumisión de la magistratura, disponía también de los mecanismos tradicionales de control introducidos por el liberalismo y que se hallaban regulados en la LOPJ: los sistemas de inspección y de exigencia de responsabilidad disciplinaria.

Como ya se ha comentado, de conformidad con lo dispuesto en los Títulos IV, XVIII y XIX de la LOPJ, las funciones de exigencia de responsabilidad judicial disciplinaria gubernativa o extrajurisdiccional -interna y externa-, así como las funciones inspectoras o de vigilancia se conferían a

---

sanción, mientras que los admitidos sin imposición de sanción son 230, un 23% del colectivo judicial. Junto con los totales en relación a la carrera, es interesante el porcentaje de sanción de los depurados: de los 368 jueces y magistrados sometidos a depuración, el 17% corresponde a los separados, el 21% a los sancionados y el 61% a los admitidos sin sanción". Esta autora estima también que los porcentajes de la depuración no fueron tan excesivamente bajos, sobre todo si se les compara con los de otros cuerpos funcionariales (pp. 254-255).

<sup>364</sup> Así lo consideran autores como TOHARIA, J.J., El juez español..., op. cit., p. 197 y CANO BUESO, J., La política judicial..., op. cit., pp. 124-125.

<sup>365</sup> Vid. LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 254-255.



los órganos judiciales jerárquicamente superiores<sup>366</sup>. Estos órganos, por tanto, estaban facultados para controlar no sólo la forma por la que sus inferiores ejercían las funciones judiciales, sino también el modo de comportarse en público o en privado, pudiendo imponer sanciones de carácter leve como el apercibimiento, la reprensión simple o calificada,...; puesto que la imposición de sanciones graves como la destitución o el traslado forzoso correspondía al Consejo de Ministros mediante Decreto refrendado por el Ministro de Justicia<sup>367</sup>.

El sistema de inspección y de exigencia de responsabilidad disciplinaria se caracterizaba por la existencia de una pluralidad de instancias inspectoras y disciplinarias que permitía, como hemos reiterado, al Gobierno franquista asegurarse un completo y perfecto control sobre el personal judicial, ya que la inspección y jurisdicción disciplinaria se hallaban residenciadas en los altos cargos judiciales y, en última instancia, en el Ministro de Justicia<sup>368</sup>. Así, en materia de inspección, la

<sup>366</sup> A pesar de la nueva redacción que se dió a los artículos 585, 588 y 732 LOPJ por el art. 6 de la Ley de 20 de diciembre de 1952, prácticamente se mantuvieron los mismos órganos, es decir, los Presidentes del Tribunal Supremo y de las Audiencias Territoriales, las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo y de las Audiencias Territoriales y también, desde la reorganización de la Justicia municipal en 1944, los Jueces de Primera Instancia e Instrucción. Acerca de esta Ley vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1952, pp. 759-763.

<sup>367</sup> La ley de 20 de diciembre de 1952 modificadora de algunos arts. de la LOPJ mantenía también estas facultades disciplinarias del Consejo de Ministros.

<sup>368</sup> En Italia, a partir de 1923 se sustrajo la potestad disciplinaria que tenían los órganos rectores de la magistratura, como eran los Presidentes de Audiencias y de la

función de vigilancia, que ejercían los órganos judiciales jerárquicamente superiores sobre los inferiores, se complementó con la creación<sup>369</sup> de un órgano centralizado de inspección, la Inspección Central de Tribunales, por ley de 17 de julio de 1945<sup>370</sup>. Este órgano, aunque dependía

Corte de Casación o el Consejo Superior de la Magistratura, para atribuírsela a una Corte Disciplinaria de nueva creación, que estaba compuesta por seis senadores y tres magistrados, nombrados por el Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Justicia. Incluso, con el ordenamiento judicial de 30 de enero de 1941 se otorgó al Ministerio de Justicia la facultad de ordenar el inicio de acciones disciplinarias. Vid. NEPPI MODONA, G., "La magistratura ed il fascismo...", op. cit., 1972, p. 586.

<sup>369</sup> Quizá sea más correcto hablar de restablecimiento, ya que en otros regímenes políticos anteriores existieron también determinados órganos centralizados de inspección, algunos incluso con idéntica denominación, baste recordar a título de ejemplo, la creación durante el periodo de la Restauración de una Inspección Central de Tribunales por Decreto de 4 de enero de 1904, o la creación durante la dictadura de Primo de Rivera de una Inspección Central de la Administración de Justicia por Decreto de 12 de julio de 1924, o la de un Comisariado del Gobierno para la inspección de los Juzgados y Tribunales, durante la II República por un Decreto de 23 de agosto de 1932, que se complementaría con otro de 29 de agosto de 1935, por el que se publicaba el Reglamento de la Inspección Central de Tribunales. Acerca de estas normas vid. Crónica de la Codificación Española..., ob. cit., vol. I, pp. 288-291 y 307-333.

<sup>370</sup> Por Decreto de 29 de marzo de 1946, se creó también un órgano centralizado de inspección en el ámbito de la Administración de Justicia municipal, la Inspección Central de la Justicia Municipal (arts. 2 a 5), con el objeto de coordinar la función inspectora en dicho ámbito y sin perjuicio también de las funciones inspectoras y disciplinarias que tenían atribuidas los órganos judiciales jerárquicamente superiores. Asimismo, se creó el cargo de Inspector Provincial de la Justicia Municipal, que recaía en un juez de Primera Instancia de la provincia, también de libre designación ministerial (arts. 6 a 8). Posteriormente, por Ley de 20 de diciembre de 1952, sobre Reorganización de la Inspección de Tribunales, la Inspección Central de la Justicia Municipal se integraría en la Inspección Central de





formalmente del Presidente del Tribunal Supremo<sup>371</sup>, estaba compuesto por dos magistrados inspectores que eran designados discrecionalmente por el Ministerio de Justicia (art. 12)<sup>372</sup>, lo que constituía un aspecto más de la intervención y control gubernamental que vía Ministerio de Justicia se ejercía sobre la Administración de Justicia. Desde su creación, la Inspección Central de los Tribunales recababa información sobre la conducta profesional y privada de los jueces y magistrados. Esta información era aportada por los magistrados-inspectores con ocasión de las visitas ordinarias o extraordinarias que se realizaban periódicamente a los juzgados y tribunales, así como por los Presidentes de las Audiencias Territoriales en los informes reservados que anualmente remitían a la Inspección. En estos informes se valoraba no sólo su competencia o capacidad intelectual, sino también su moralidad, teniendo en cuenta aspectos como su religiosidad, relaciones familiares, amistades o hábitos<sup>373</sup>.

A estos mecanismos tradicionales de control, basados en los sistemas de inspección y de exigencia de responsabilidad

---

Tribunales. Vid., sobre estas normas MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndices de 1945, pp. 416-418; de 1946, pp. 255-257 y de 1952, pp. 759-763.

<sup>371</sup> Posteriormente, la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, en su art. 33, mantenía también este criterio "La alta inspección de la Justicia corresponde al Presidente del Tribunal Supremo...". Vid. GARRIDO FALLA, F., Leyes políticas..., op. cit., pp. 57 y ss.

<sup>372</sup> Por otra parte, el art. 11 de la Ley mantenía las funciones de inspección y de carácter disciplinario que la LOPJ atribuía a los órganos judiciales superiores, cuyos titulares eran también de designación ministerial (Presidentes del Tribunal Supremo y de las Audiencias).

<sup>373</sup> Vid. LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 277-281, quien, además, pone de



disciplinaria, se añadieron otras formas de control no previstas en la LOPJ como fueron los Tribunales de Honor y las Juntas de Aptitud<sup>374</sup>. Los primeros, a través de diferentes normas, fueron progresivamente restablecidos<sup>375</sup> para algunos cuerpos de la Administración del Estado, hasta que la Ley de 17 de octubre de 1941 los reinstauró con carácter general en toda la Administración, estableciendo una regulación uniforme para su constitución y procedimiento de actuación<sup>376</sup>. Sin embargo, en el ámbito de la Administración de Justicia su restablecimiento se limitó únicamente a la carrera fiscal<sup>377</sup>.

manifiesto cómo, en el caso de que dichos informes fueran negativos, el juez o magistrado no sólo podía ver truncada su promoción en la carrera judicial, sino también, según los casos, podía ser objeto de sanciones disciplinarias. A continuación extraemos algunos casos, que tras las oportunas inspecciones acabaron en sanciones, de los varios recogidos por LANERO TABOAS tras examinar los expedientes de la Inspección Central y las Actas de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo. Así, tratándose de hechos relativos a la conducta profesional de los jueces, como la falta de interés por su trabajo ante el retraso evidente en el despacho de los asuntos de su competencia, se sancionaba a los afectados con reprensión simple. En el caso de otros hechos relativos a la conducta pública o privada de los jueces se imponían sanciones más graves: la separación del cargo por sospechas de homosexualidad, el traslado forzoso por la notoria afición a la bebida, la misma sanción por escribir una novela calificada de "literatura de lupanar", la reprensión calificada y dos meses sin sueldo por "cultivar amistades peligrosas con familiares de encartados en procedimientos militares, dando lugar a públicas murmuraciones por su poco recato en las relaciones con mujer casada".

<sup>374</sup> Así los considera LANERO TABOAS, M., *ibidem*, pp. 282-285.

<sup>375</sup> Los Tribunales de Honor, de gran tradición en la Administración contemporánea española, habían sido suprimidos por el art. 95 de la Constitución de la II República. Vid. DOMINGUEZ-BERRUETA DE JUAN, M., Los Tribunales de Honor y la Constitución de 1978, Salamanca, 1978, pp. 33-36.

<sup>376</sup> Los Tribunales de Honor se caracterizaban por su carácter netamente corporativista o gremial, ya que tenían





En relación a las Juntas de Aptitud, establecidas por la Orden de 24 de junio de 1941 para las carreras judicial y fiscal, estarían compuestas por miembros del Tribunal Supremo y altos cargos del Ministerio de Justicia, teniendo por función determinar la capacidad de los jueces y fiscales para continuar en el ejercicio de sus funciones cuando se hallasen

---

por finalidad velar por el buen nombre o prestigio del cuerpo o profesión, imponiendo fuertes sanciones por conductas generalmente tipificadas con gran imprecisión o vaguedad que pudieran atentarse contra el concepto público que del cuerpo o profesión se tenía. También se caracterizaban por su naturaleza semiprivada o profesional al operar con independencia del ordenamiento represivo estatal y quedar fuera de la organización del aparato represivo del Estado. Asimismo, sus actuaciones y decisiones se adoptaban de forma secreta y arbitraria, sin atenderse a un procedimiento previamente fijado al efecto, siendo sus pronunciamientos inmediatamente ejecutivos sin posibilidad de recurso alguno, quedando la persona afectada en la más absoluta indefensión y conculcándose los más elementales principios constitucionales inherentes al proceso, así como los derechos fundamentales del acusado. Sobre el significado y aspectos que caracterizan la jurisdicción corporativa de los Tribunales de Honor en esta época, vid. DOMINGUEZ-BERRUETA DE JUAN, M., Los Tribunales de Honor..., op. cit., Salamanca, 1978, pp. 26-33; PEDRAZ PENALVA, E., "La Administración de Justicia durante la Guerra...", op. cit., pp. 118-119 y LANERO TABOAS, M., Una milicia de la justicia..., op. cit., pp. 282-285. La Ley de 1941 puede verse en MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1941, pp. 729-730.

<sup>377</sup> No obstante, LANERO TABOAS, M., ibidem, p. 284, comenta que no existe constancia de la constitución de algún Tribunal de Honor para los fiscales, aunque la posibilidad de ser sometidos a ellos estaba presente como un procedimiento complementario de control.

en edad avanzada o con alguna deficiencia de carácter físico o psíquico<sup>378</sup>.

---

<sup>378</sup> Tampoco se tiene conocimiento en este caso de su constitución según LANERO TABOAS, M., *ibidem*, pp. 284-285, aunque no por ello dejaba de existir el riesgo de que cualquier juez o fiscal pudiera ser jubilado bajo la excusa de su falta de aptitud física o mental, con independencia de su edad. De ahí, que persistan todavía ciertas dudas acerca de si estas Juntas fueron creadas a imitación de las que surgieron en Italia en 1923 durante el fascismo que permitió al Gobierno de Mussolini llevar a cabo una reestructuración de la Administración. Ahora bien, parece ser que dichas Juntas fueron utilizadas en la práctica para llevar a cabo una depuración política de todos aquellos funcionarios que no eran afectos al régimen, ejerciéndose también sobre la magistratura, si bien de forma más limitada que sobre otros colectivos de funcionarios.



## CAPITULO TERCERO

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO-  
JUEZ COMO EXTENSION DEL  
PRINCIPIO GENERAL DE LA  
RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL  
DEL ESTADO EN EL ESTADO SOCIAL

En el sistema español de responsabilidad judicial, al igual que en otros ordenamientos del Derecho continental europeo, pueden constatarse dos líneas de evolución con características propias<sup>1</sup>. La primera de ellas, se refiere a la supervivencia de un sistema de responsabilidad personal del juez (civil, penal y disciplinaria), cuyas raíces se hunden en el Derecho medieval, guardando ciertas similitudes con la de otros países europeos<sup>2</sup>. La segunda de las líneas evolutivas viene determinada por el paso de un sistema de absoluta irresponsabilidad o inmunidad del príncipe o del Estado por los daños ocasionados a los ciudadanos como consecuencia del ejercicio de funciones públicas por los oficiales, agentes o funcionarios que actuaban en su nombre y representación, a un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva, es decir, por el mero hecho de la causación de un daño a los particulares derivado de una actuación de la Administración, con independencia de cualquier culpabilidad que pudiera concurrir en el agente o funcionario. Esta línea evolutiva se encuadra en un proceso de reducción de inmunidades del poder<sup>3</sup>, que aunque no tiene

---

<sup>1</sup> Vid. ALMAGRO NOSETE, J., "El sistema español de responsabilidad judicial", en El Poder Judicial (obra colectiva), vol. I, Dirección General de lo contencioso del Estado, Madrid, 1983, pp. 453-455; publicado también en una parte de su obra Responsabilidad judicial..., op. cit., pp. 79-81, para quien la primera de ellas es de carácter conservador y la segunda progresista.

<sup>2</sup> Salvo la existencia de algunas diferencias en la regulación de la responsabilidad judicial civil, como ya se ha tenido ocasión de comprobar en el capítulo anterior, al introducirse en los ordenamientos jurídicos de la mayoría de los países europeos unas limitaciones materiales y procesales de mayor entidad, alcance o extensión a las establecidas en el Derecho español.

<sup>3</sup> En definitiva, constituye un paso más en el proceso de sometimiento del poder al Derecho, donde se manifiesta una



un carácter lineal y continuo, como consecuencia de los avances y retrocesos que ha experimentado, sí puede observarse en la misma una tendencia de reconocimiento universal.

El sistema de responsabilidad del Estado derivado del funcionamiento de la Administración de Justicia complementará el sistema tradicional de responsabilidad judicial personal, llegando a constituir una mayor garantía para el justiciable. Así, en el proceso de evolución de la responsabilidad judicial puede advertirse una doble proyección o dimensión: jurídica y social. La dimensión jurídica de la responsabilidad judicial se manifiesta como una de las exigencias fundamentales del Estado de Derecho, donde todos los órganos del Estado en el ejercicio de sus funciones han de estar plenamente sometidos al imperio de la ley, debiendo responder de todas aquellas actuaciones que fuesen contrarias a la ley, para cuyo fin habrá que habilitar los correspondientes mecanismos de control. La dimensión social de la responsabilidad judicial se proyecta en el enraizamiento que tienen en la sociedad los problemas derivados del funcionamiento anormal de la justicia, sobre todo, a partir de los escándalos populares que siguieron a la comprobación de determinados casos de errores judiciales o de otros defectos inherentes al servicio público de la justicia como las dilaciones indebidas. La solución a estos problemas precisará la actuación del legislador con el fin de

---

tensión dialéctica entre dos principios tradicionalmente antagónicos: la inmunidad del soberano, por un lado, y la garantía patrimonial de los ciudadanos o súbditos ante las intromisiones de los poderes públicos en el ámbito de su patrimonio, por otro. Vid. SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Teoría de la responsabilidad del Estado-legislador", Revista de Administración Pública, n° 68, 1972, p. 62.

proporcionar los instrumentos técnico-jurídicos necesarios para que los particulares puedan reclamar del Estado los posibles daños que se les hubiera ocasionado<sup>4</sup>.

La responsabilidad del Estado derivada de los daños ocasionados a los particulares por el funcionamiento de la Administración de Justicia o con ocasión del ejercicio de funciones judiciales por los jueces y magistrados, se enmarca en la teoría general de la responsabilidad patrimonial del Estado, aunque haya que tener en cuenta determinadas singularidades o caracteres específicos que impiden una identificación plena con esta teoría, como la consideración de la justicia no sólo en su vertiente de servicio público, sino también en su configuración como uno de los poderes del Estado<sup>5</sup>. Esta responsabilidad, conocida también como del "Estado-juez" o del "Estado-juzgador", ha constituido en el ámbito del Derecho continental-europeo una de las últimas

<sup>4</sup> Acerca de estas dos dimensiones de la responsabilidad del Estado-juez, su consideración como una exigencia del Estado de Derecho y como un aspecto más de la conciencia social sobre la justicia, vid. MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad del Estado, Madrid, 1983, pp. 18-20.

<sup>5</sup> En este sentido, la mayor parte de los manuales de Derecho administrativo o monografías sobre responsabilidad patrimonial del Estado han venido considerando a la responsabilidad del Estado por los daños derivados de la Administración de Justicia como un aspecto, especie, subespecie o tipo de la teoría general de la responsabilidad patrimonial del Estado o de la Administración. Vid., entre otros, GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo, vol. II, Madrid, 1993, pp. 355 y ss.; GARRIDO FALLA, F. y FERNANDEZ PASTRANA, J.M., Régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas. (Un estudio de la Ley 30/1992), Madrid, 1993, pp. 347 y ss.; GONZALEZ PEREZ, J., Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, Madrid, 1996, pp. 91 y ss.; PARADA VAZQUEZ, J.R., Derecho Administrativo, vol. I, Madrid, 1995,



excepciones o limitaciones al principio general de responsabilidad patrimonial del Estado<sup>6</sup>. La extensión de este

---

pp. 679 y ss.; MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 17.

<sup>6</sup> Hay quienes estiman que aún persiste una limitación respecto al principio general de la responsabilidad patrimonial del Estado. Se trata de la denominada responsabilidad del Estado-legislador, considerada como el último reducto de inmunidad del poder, sobre la que se ha pronunciado en alguna ocasión la jurisprudencia contitucional (SSTC 108/1986, de 29 de junio y 99/1987, de 11 de junio) y sobre la que nuestro legislador ha introducido una "amplia autolimitación" en la redacción del art. 139.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC). Acerca de esta materia vid., entre otros, SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Teoría de la responsabilidad del Estado-legislador...", op. cit., pp. 57 y ss., desde una perspectiva de Derecho comparado, aunque anterior a la Constitución; el monográfico sobre La responsabilidad del Estado legislador (coord. por M. Rivero González), en Documentación Jurídica, n° 63, 1989, pp. 15-124; GARRIDO FALLA, F., "Sobre la responsabilidad del Estado legislador", Revista de Administración Pública, n° 118, 1989, pp. 35 y ss.; LEGUINA VILLA, J., "¿Responsabilidad del Estado legislador?", en Cuadernos de Derecho Judicial, monográfico sobre Expropiación forzosa, vol. XIX, CGPJ, Madrid, 1992, pp. 483 y ss.; GARRIDO FALLA, F. y FERNANDEZ PASTRANA, J.M., Régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas..., op. cit., pp. 333-344, con comentario del art. 139.2 de la Ley 30/92 y de la STS, sala 3ª de 30 de noviembre de 1992; QUINTANA LOPEZ, T., "La responsabilidad del Estado legislador", Revista de Administración Pública, n° 135, 1994, pp. 103 y ss., con "rastreo jurisprudencial" sobre la materia; GOMEZ PUENTE, M. La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control, Madrid, 1997, pp. 8-13 y 239-250 y ALONSO GARCIA, M.C., La responsabilidad patrimonial del Estado-legislador, Madrid, 1999, pp. 13 y ss., quien examinando la reciente jurisprudencia en la materia reconoce la insuficiencia del art. 139.2 LRJ-PAC en la regulación de la responsabilidad patrimonial del Estado en cuanto legislador. Asimismo, la autora en el último capítulo de la obra se refiere a los nuevos retos de la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado-legislador en relación

principio al ámbito de la Administración de Justicia y la ruptura con el viejo principio medieval de irresponsabilidad patrimonial del soberano se ha producido en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos por vía legislativa, tras un largo y lento proceso evolutivo.

El punto de arranque o de partida en el proceso de evolución del principio genérico de responsabilidad patrimonial del Estado y del más concreto sobre el funcionamiento de la Administración de justicia lo constituye para los distintos tipos de ordenamientos jurídicos el principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado por los daños que se hubiesen causado a los particulares como consecuencia de la actuación de sus agentes o funcionarios.

#### **1. EL PRINCIPIO DE IRRESPONSABILIDAD DEL SOBERANO O DEL ESTADO COMO PUNTO DE PARTIDA.**

El principio de irresponsabilidad del Estado o de inmunidad del soberano tiene su origen en el antiguo common law inglés, formulándose por BRACON en la Edad Media a través de la vieja máxima the king can do not wrong como resultado de una combinación de la potestas imperial romana y de la concepción teocéntrica del poder del monarca, según la cual el rey no podía equivocarse, causar daño, o cometer ilícito<sup>7</sup>. A su vez ese dogma medieval se complementaba con la

---

con el Derecho comunitario, con un estudio de la jurisprudencia del TEDH.

<sup>7</sup> Acerca de los orígenes de esta máxima del common law inglés, sobre los que no existe acuerdo unánime entre la doctrina, vid. POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of



doctrina de la sovereign immunity o non suability, que operaba fundamentalmente en el ámbito procesal, con arreglo a la cual el monarca no podía ser demandado ante ningún tribunal<sup>8</sup>. Sin embargo, dicha doctrina no tendría un carácter absoluto ya que la práctica medieval inglesa comienza a introducir excepciones al privilegio de la inmunidad judicial del monarca a través de la institución de la petition of

english law..., op. cit., vol. I, pp. 515-518; HOLDSWORTH, W.S., A history of english law, Londres, 1944, vol. IX, pp. 8 y ss.; también algunas breves referencias en JAFFE, L.L., "Suits against governments and officers...", op. cit., pp. 2-9; ENGDAHL, D.E., "Immunity and accountability for positive governmental wrongs", University of Colorado Law Review, vol. 44, 1972, pp. 2-5. Para estos autores BRACON fue la persona que efectuó la primera formulación del principio en su obra De legibus et consuetudinibus Angliae (1250), -considerada por POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., op. cit., p. 206, como "la flor de la jurisprudencia inglesa medieval"-, donde manifestaba que el monarca, como vicario de Dios y fuente del Derecho y de la justicia, no podía obrar mal, no podía causar o cometer daño o iniuria alguna. McILWAIN, C.H., Constitucionalismo antiguo..., op. cit., pp. 106 y 109, aporta algunas dudas sobre la interpretación que se ha dado a esta máxima en la obra de BRACON.

<sup>8</sup> De acuerdo con la regla the king can do not wrong, ante la imposibilidad de ser violado el Derecho por el monarca, obviamente tampoco podía ser demandado judicialmente ante los tribunales por unas infracciones y unos daños que jurídicamente no podían haber sido causados por él. Por otra parte, como consecuencia de la organización judicial existente durante la Edad Media, que estaba claramente influenciada por el sistema feudal, en la que el rey ocupaba la cúspide de la pirámide feudal y en la que la justicia emanaba directamente del poder regio, no resultaba lógico que el rey compareciera, respondiera o estuviera sometido a unos tribunales -incluso los más elevados-, que eran los tribunales del rey a través de los cuales impartía justicia, a veces, incluso, mediante su comparecencia personal. Vid. POLLOCK, F. y MAITLAND, F.W., The history of english law..., op. cit., vol. I, pp. 516-517; JAFFE, L.L., "Suits against governments and officers...", op. cit., pp. 2-9; ENGDAHL, D.E., "Immunity and accountability...", op. cit., pp. 2-3.

right<sup>9</sup>, por la que el monarca en determinados casos otorgaba discrecional y expresamente su consentimiento para ser demandado ante los tribunales<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> La petition of right se utilizó como correctivo al privilegio de la inmunidad del rey a partir del siglo XIII. En virtud de esta institución, cuando cualquier súbdito considerase que el rey había violado el Derecho podía solicitar de él, a modo de súplica, la promoción de un pleito para reparar el Derecho que había sido vulnerado. El rey resolvía con absoluta libertad dicha súplica, pudiendo otorgar o no al ciudadano un fiat justitia para acudir ante los tribunales, pero sin que contra la decisión del monarca pudiese plantearse recurso alguno. Vid. acerca de su origen HOLDSWORTH, W.S., "The History of remedies against the Crown", Law Quarterly Review, vol. 38, 1922, p. 141; también del mismo autor, A history of english law..., op. cit., vol. IX, pp. 25-28, donde se pone de manifiesto cómo a partir del siglo XV las petition of right se van sustituyendo por otro remedio, los monstrant de droit, por los que se permite a los particulares acudir a los tribunales sin necesidad del consentimiento real, presentando reclamaciones contra la Corona por intromisiones en la propiedad de los particulares sin título legítimo. Sin embargo, algún autor como LASKI, H., "Responsability of the State in England", Political Science Quarterly, vol. 32, 1919, p. 455, consideraba a la petition of right como un sustituto de una acción formal contra la Corona, es decir, "como un modo de rendir justicia sin admitir una reclamación jurídica".

<sup>10</sup> De ahí que para un sector de la doctrina, la introducción del remedio de la petition of right ha constituido un argumento para demostrar que durante este periodo histórico el monarca podía cometer ilícitos, que no estaba por encima del Derecho, que cuando lo vulneraba, sus súbditos podían denunciarle ante los tribunales, aunque precisaran para ello el consentimiento expreso del propio monarca. Vid., por todos, JAFFE, L.L., "Suits against governments and officers...", op. cit., pp. 3-4, quien siguiendo a EHRLICH, "Proceedings against the Crown (1216-1377)", en Oxford Studies in Social and Legal History, vol. VI, Oxford, 1921, p. 42 y a HOLDSWORTH, W.S., A history of english law..., op. cit., vol. IX, p. 8, ha considerado que la expresión the king can do not wrong "originariamente significó precisamente lo contrario a lo que más tarde llegará a significar". Para JAFFE, en el Derecho inglés



Con el advenimiento del Estado moderno el principio de inmunidad del príncipe o del soberano no cedió, sino que se reforzó todavía más por los teóricos del absolutismo monárquico sobre la base de otras reglas jurídicas como la princeps legibus solutus o la doctrina del ius eminens, quienes proclamaron además la irresponsabilidad del soberano sin ningún tipo de contrapartida, a diferencia de lo que había sucedido en la etapa histórica anterior<sup>11</sup>. Este

existían dos conceptos distintos e independientes: por un lado, the sovereign immunity, la inmunidad del monarca para ser demandado ante los tribunales y, por otro, the king can do no wrong, la capacidad para poder cometer ilícito o no, para violar o no el derecho. Desde el momento en que el monarca otorga su consentimiento para ser demandado ante sus tribunales se admite la posibilidad de que el monarca ha actuado contrariamente a Derecho.

<sup>11</sup> Entre los autores que alteraron la tesis de BRACTON para apoyar la monarquía absoluta se encontraba BODINO, J., que en su obra Los seis libros de la República, (edic. orig. de 1576, trad. de Pedro Bravo), Madrid, Aguilar, 1973, p. 48, manifestaba que "la soberanía no es limitada, ni en poder, ni en responsabilidad, ni en tiempo". Esta opinión se reforzó por HOBBS, T., que en su Leviatán (ed. orig. de 1651, trad. de A. Escotado), Editora Nacional, Madrid, 1979, p. 348, concretamente en su Parte II, "De la República", capítulo XXVI.2, "De las leyes civiles, reconocía que "el soberano de una república, sea una asamblea o un hombre, no está sometido a las leyes civiles". Sin embargo, probablemente sea BLACKSTONE, W., Comentarios on the Laws of England. (A Facsimile of the First Edition of 1765-1769), vol I (Of the Rights of Persons, 1765), Chicago, 1979, pp. 234 y 235, el autor que ofreció una interpretación del principio the king can do no wrong más favorable para los intereses de los monarcas en su lucha con el Parlamento inglés durante el siglo XVII. Para este autor, el Derecho otorgaba al rey el atributo de la soberanía, que impedía la posibilidad de que se promovieran acciones judiciales contra el monarca, (inmunidad judicial del monarca). "And, first, the law ascribes to the king the attribute of sovereignty, or pre-eminence... Hence it is, that no suit or action can be brought against the king, even in civil matters, because no court can have jurisdiction over him. For all jurisdiction implies superiority of power: authority to try would vain and



principio de la irresponsabilidad patrimonial del Estado tampoco se vino abajo tras la desarticulación del Antiguo Régimen por la Revolución francesa, aunque sí se introdujo una excepción a través de la institución de la expropiación forzosa, que al formularse en el art. 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 -constituyendo así el único límite al derecho de propiedad con reconocimiento constitucional-, originaría una responsabilidad patrimonial del Estado, bajo determinadas condiciones<sup>12</sup>. Sin embargo, esta responsabilidad no surgiría

idle, without an authority to redress; and the sentence of a court will be contemptible, unless that court had power to command the execution of it: but who, says Finch, shall command to the king?". Junto con el atributo de la soberanía, el Derecho otorgaba también al monarca una perfección absoluta en su capacidad política que le impedía incurrir en equivocaciones, interpretando la vieja máxima medieval en dos sentidos: la irresponsabilidad política y personal del monarca en los asuntos públicos y la imposibilidad de causar daños al pueblo. "Besides, the attribute of sovereignty, the law also ascribes to the king, in his political capacity, absolute perfection. The king can do not wrong. Which antient and fundamental maxim is not to be understood, as if every thing transacted by the government was of course just and lawful, but means only two things. First, that whatever is exceptionable in the conduct of public affairs is not to be imputed to the king, nor is he answerable for it personally to his people: for this doctrine would totally destroy that constitutional independence of the crown... And, secondly, it means that the prerogative of the crown extends not to do any injury: it is created for the benefit of the people, and therefore cannot be exerted to their prejudice". Concluyendo de forma tajante que "The king, moreover, is not only incapable of doing wrong, but ever, of thinking wrong: he can never mean to do an improper thing". Acerca de los diferentes sentidos que podía admitir la interpretación de esta máxima en la obra de Blackstone, vid. BURNS, J.H. y HART, H.L.A., A comment on the Commentaries and a fragment on Government, Bristol, 1977, pp. 186-187.

<sup>12</sup> En realidad, como indica SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Teoría de la responsabilidad del Estado-legislador...", op. cit., pp. 64-66, con la Revolución francesa se otorgaba a la



para cualesquiera otros daños diferentes de los expropiatorios que se irrogasen a los particulares. De este modo, los daños patrimoniales no expropiatorios seguían constituyendo un sacrificio o carga que obligatoriamente habían de soportar los ciudadanos, considerándose como un reducto exento de la soberanía del Estado, quien simplemente se subrogaba en el lugar que antes había ocupado el príncipe, heredando así los privilegios de éste<sup>13</sup>.

Durante el siglo XIX, la supervivencia de este viejo principio medieval de irresponsabilidad patrimonial del Estado chocaba, como manifiestan GARCIA DE ENTERRIA y TOMAS RAMON FERNANDEZ, con el espíritu e ideas de la época, entrando en contradicción manifiesta con las necesidades de una sociedad "en la que la presencia de una Administración, antes lejana y neutral y por eso mismo escasamente

---

propiedad una "nueva y solemne vestidura ideológica", con un contenido económico limitado por las intervenciones expropiatorias que, de algún modo, ya se había venido configurando durante la Edad Moderna como consecuencia del incremento de poder de la clase social burguesa, que trataba de defender su patrimonio o propiedades frente a las intervenciones expropiatorias del príncipe o del monarca, obteniendo la correspondiente indemnización cuando aquéllas se llevaban a cabo.

<sup>13</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 357. Teniendo en cuenta que la totalidad de los Textos constitucionales de la época y los que se publicaron durante el siglo XIX siguieron la pauta impuesta por la DDHyC al limitar la responsabilidad patrimonial del Estado únicamente a los supuestos expropiatorios, sin referirse para nada a indemnizaciones por otros daños que no fuesen de origen expropiatorio. A título de ejemplo puede verse la V Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, el art. 19 de la Constitución francesa de 1793, el art. 29 del Estatuto Albertino de 1848, el art. 9 de la Constitución prusiana de 1850, el art. 172,10 de la Constitución española de 1812.

conflictiva, es cada vez mayor"<sup>14</sup>. De ahí que, como consecuencia de las transformaciones socioeconómicas que se iban sucediendo a lo largo de dicho siglo y del creciente intervencionismo de la Administración pública, se asistirá a un incipiente, pero constante e irreversible, proceso de quiebra del principio de la inmunidad patrimonial del Estado.

De este manera, en el proceso evolutivo que ha experimentado la construcción del principio de la responsabilidad patrimonial del Estado por daños (no expropiatorios) causados a los particulares en el ámbito del Poder ejecutivo pueden distinguirse las siguientes fases: una primera de absoluta irresponsabilidad del Estado congruente con una responsabilidad personal de los funcionarios públicos por actos ilícitos (culpables, negligentes o dolosos) fundamentada, por tanto, en el criterio subjetivo de la culpabilidad, que no era imputable al Estado como persona jurídica y que además era incompatible con la soberanía, rigiéndose este tipo de responsabilidad personal por normas de Derecho privado contenidas generalmente en los Códigos civiles. Una segunda fase de responsabilidad subsidiaria del Estado limitada a los actos ilícitos de sus funcionarios y autoridades, fundamentada en el criterio de la culpabilidad, aplicándose al ámbito del Derecho público las normas que sobre responsabilidad regían en el Derecho privado. Una tercera fase de responsabilidad directa y objetiva del Estado con independencia de la ilicitud o licitud de los actos, reconocida en textos jurídicos -legales y constitucionales- y por la jurisprudencia, fundamentada en criterios objetivos como la teoría del riesgo social, la de la igualdad de todos

---

<sup>14</sup> GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 358.



los ciudadanos ante las cargas públicas o la del sacrificio especial<sup>15</sup>.

Este proceso evolutivo de ruptura con el principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito del Poder ejecutivo o de la Administración pública va a ser común a todos los ordenamientos jurídicos de los países de nuestro entorno cultural, si bien con algunas diferencias referidas a la vía o cauce que se sigue en la ruptura -jurisprudencial o legislativa-, o al grado de extensión o desarrollo que alcanzará dicho principio, que evidentemente no va a ser el mismo en todos los países.

---

<sup>15</sup> LEGUINA VILLA, J., La responsabilidad civil de la Administración Pública, Madrid, 1983, p. 296, en términos semejantes distingue las siguientes fases de evolución de la garantía patrimonial de los particulares frente a los daños extracontractuales causados por los poderes públicos: una primera de absoluta irresponsabilidad administrativa, una segunda de responsabilidad personal de los funcionarios por los daños causados como consecuencia de actos ilícitos, una tercera de responsabilidad general de la Administración limitada a los daños causados por los actos ilícitos y culpables de sus funcionarios y autoridades, una cuarta de extensión del principio general a todos los daños, incluso a los anónimos, con independencia de la licitud o culpabilidad de las actuaciones administrativas.

## 2. LA QUIEBRA DEL PRINCIPIO DE IRRESPONSABILIDAD Y EL PROCESO DE IMPLANTACION DEL PRINCIPIO GENERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.

### 2.1. LA RUPTURA POR VIA JURISPRUDENCIAL EN EL SISTEMA CONTINENTAL-EUROPEO.

En Francia, el nuevo régimen liberal que surge tras la Revolución de 1789 heredó del Antiguo Régimen el principio de la irresponsabilidad patrimonial del Estado, fundamentándose en la incompatibilidad que existía entre los conceptos de soberanía y de responsabilidad patrimonial del Estado, que se reflejaba claramente en la célebre frase de LAFERRIERE "le propre de la souveraineté est de s'imposer à tous sans compensation"<sup>16</sup>. Fue el propio desarrollo de la realidad del Estado y de la ideología de liberal los que condujeron a la incorporación del principio contrario, es decir, el de la responsabilidad patrimonial del Estado y de los demás entes públicos por los daños causados a los administrados<sup>17</sup>. La

<sup>16</sup> Citado por DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel, vol. III, París, 1930, p. 460, quien además concibe la soberanía y la responsabilidad como términos antinómicos. Vid. también HAURIUO, M., Précis élémentaire de Droit Public, París, 1938, p. 297; BENOIT, F.P., Le Droit Administratif Français, París, 1968, pp. 671-672; RIVERO, J., Droit Administratif, París, 1987, p. 323, para quien la irresponsabilidad de la Administración pública aparecía todavía durante la primera mitad del siglo XIX como "un corolario de la soberanía".

<sup>17</sup> Vid. DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. II, p. 69. Con carácter excepcional, se habían publicado en Francia desde comienzos del siglo XIX determinados textos legales que preveían expresamente supuestos especiales de responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de los daños causados a los particulares en la realización de obras públicas, por el ejército, o con ocasión de las guerras, motines,... Vid.



construcción de un régimen general de responsabilidad patrimonial de la Administración fue obra de la jurisprudencia del Consejo de Estado, del Tribunal de Conflictos y también de los tribunales judiciales a través de un proceso paulatino e ininterrumpido<sup>18</sup>. Es opinión generalizada entre la doctrina que el proceso de elaboración de dicho régimen se inició con el célebre arrêt Blanco<sup>19</sup> de 1873 en el que ya se pusieron de manifiesto algunos de los elementos fundamentales que iban a regir la responsabilidad patrimonial de la Administración en este país, entre los que pueden destacarse los siguientes: 1) el de su autonomía

---

sobre el particular HAURIOU, M., Précis élémentaire de Droit Public..., op. cit., pp. 299-300; ROLLAND, L., Droit Administratif, París, 1957, pp. 352-353; BENOIT, F.P., Le Droit Administratif Français..., op. cit., pp. 673-674; DARCY, G. y PAILLET, M., "La responsabilité administrative", en Droit Public (dir. por J.M. AUBY), París, 1989, p. 488.

<sup>18</sup> Aunque como manifiesta GARRIDO FALLA, F., "Constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado", en Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría, vol. III, Madrid, 1991, p. 2836, la evolución de la jurisprudencia se ha caracterizado por ser "una evolución en zig-zag, en la que a una resolución atrevida, sucede otra de talante restrictivo".

<sup>19</sup> En el arrêt Blanco se manifestaba que la responsabilidad patrimonial de la Administración "no puede regirse por los principios establecidos en el Código civil para las relaciones de particular a particular; que esta responsabilidad no es ni general ni absoluta; tiene reglas especiales que varían según las necesidades del servicio y la exigencia de conciliar los derechos del Estado con los derechos privados". Este arrêt, que tenía su antecedente en el arrêt Pelletier, puede consultarse en BRAIBANT, G., WEIL, B. y LONG, V., Les grandes arrêts de la jurisprudence administrative, París, 1978, pp. 5 y ss. Vid. también sobre la importancia del arrêt Blanco, entre otros, BONNARD, R., Précis de Droit Public, París, 1944, pp. 317; RIVERO, J., Droit Administratif..., op. cit., pp. 324 y 326; EISENMANN, CH., Cours de Droit Administratif, vol. II, París, 1983, pp.

respecto de la responsabilidad patrimonial del Derecho privado, ya que a partir de esta decisión la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas no se fundamentará en el criterio subjetivo de la culpabilidad establecido en el Código civil para la regulación de la responsabilidad extracontractual entre particulares<sup>20</sup>; 2) la necesidad de distinguir entre una "falta personal", subjetiva, del funcionario y una "falta del servicio", objetiva y no individualizada, sobre la que se asentará la responsabilidad de la Administración<sup>21</sup>; 3) la atribución de la

---

818-821; DARCY, G. y PAILLET, M., "La responsabilité administrative...", op. cit., p. 488.

<sup>20</sup> El Código civil napoleónico de 1810 regulaba en su art. 1384 la responsabilidad personal civil de los funcionarios por los daños causados a los particulares en el ejercicio de sus funciones, siempre que hubieren actuado con culpa o negligencia, pudiendo responder el Estado en estos casos de forma subsidiaria. Por tanto, esta responsabilidad personal basada en el criterio subjetivo-privatista de la culpabilidad era la única garantía de que disponían los particulares frente a los daños causados por los funcionarios que, por otra parte, se hallaba limitada por un obstáculo procesal importante, como era la necesidad de una autorización administrativa previa para poder demandar civilmente al funcionario. Este requisito venía, además, impuesto por el art. 75 de la Constitución napoleónica del año VIII, entendiéndose como una supuesta consecuencia del principio de separación de poderes entre las autoridades administrativas y las judiciales. El órgano al que competía el otorgamiento de la autorización era el Consejo de Estado, que por regla general la denegaba, salvo aquellos casos en los que apreciaba la concurrencia de una falta personal del funcionario o agente. Vid sobre estos aspectos HAURIUO, M., Précis élémentaire de Droit Public..., op. cit., pp. 312-313; RIVERO, J., Droit Administratif..., op. cit., p. 326; DARCY, G. y PAILLET, M., "La responsabilité administrative...", op. cit., p. 488.

<sup>21</sup> En la elaboración de esta faute de service se halla realmente el origen de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a quien se imputaban todos los daños derivados de las faltas cometidas por los funcionarios o



competencia decisoria en todas aquellas cuestiones relativas a la responsabilidad patrimonial del Estado a los tribunales administrativos<sup>22</sup>. Por otra parte, junto a este régimen común de la responsabilidad patrimonial de la Administración, fueron creándose también por la jurisprudencia unos regímenes particulares -algunos regulados ya en textos legales concretos- que se fundamentaban, más que en la idea de falta, en la existencia de un daño imputable a la Administración<sup>23</sup>.

En Alemania, una de las cuestiones político-jurídicas y científico-jurídicas más polémicas durante el siglo XIX y comienzos del XX ha sido la responsabilidad del Estado frente a sus ciudadanos por los daños causados por actos de autoridad antijurídicos, estando el legislador llamado a

---

agentes que no tuviesen un carácter estrictamente personal, extendiéndose a partir de dicha decisión a todo tipo de servicios y a toda clase de daños. Vid. HAURIOU, M., Précis élémentaire de Droit Public..., op. cit., p. 307; RIVERO, J., Droit Administratif..., op. cit., pp. 336-337.

<sup>22</sup> Vid. HAURIOU, M., ibidem, p. 308; RIVERO, J., ibidem, p. 327; BONNARD, R., Précis de Droit Public..., op. cit., p. 319; más ampliamente, EISENMMAN, CH., Cours de Droit Administratif..., op. cit., pp. 814-817.

<sup>23</sup> Se trataba de supuestos en los que la Administración respondía desde el momento en que se apreciaba la existencia de un daño cierto imputable a ella, bien fuese por razón de una situación de riesgo creado por determinados servicios públicos o por el ejercicio de determinadas actividades públicas, o bien por aplicación del principio de igualdad ante las cargas públicas, siempre que el daño causado en este caso tuviera un carácter especial y anormal en relación a las cargas generales que la convivencia social impone a todos ciudadanos. Acerca de estos regímenes especiales de responsabilidad administrativa, vid. HAURIOU, M., Précis élémentaire de Droit Public..., op. cit., pp. 312-313; BONNARD, R., Précis de Droit Public..., op. cit., pp. 320-321; RIVERO, J., Droit Administratif..., op. cit., pp. 343-344; ampliamente la obra de BRECHON-MOULENES, C. Les régimes

resolverla<sup>24</sup>. De este modo, el legislador del Imperio regulaba, de una forma definitiva y uniforme en el art. 839 del Código civil (BGB) de 1896, el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por los daños causados a los ciudadanos como consecuencia de la realización de actos ilícitos, respondiendo el Estado en estos casos sólo de forma subsidiaria<sup>25</sup>. El legislador del Imperio carecía de competencia para regular, desde una perspectiva de Derecho público, la responsabilidad patrimonial directa del Estado como complemento a la responsabilidad personal del funcionario, que estaba articulada sobre la base del Derecho privado<sup>26</sup>. Asimismo, fueron muy pocos los legisladores de los Länder que législatifs de responsabilité publique, París, 1974, pp. 25 y ss.

<sup>24</sup> Según ha reconocido el propio Tribunal Constitucional alemán en la sentencia n° 369 de 1982. Vid. STERN, K., Derecho del Estado de la República Federal Alemana (trad. de J. Pérez Royo y P. Cruz Villalón), Madrid, 1987, p. 671.

<sup>25</sup> Acerca de las dificultades que tenía la jurisprudencia para construir un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, partiendo de una interpretación extensiva del art. 839 BGB, que regulaba una responsabilidad personal civil del funcionario, vid. FORSTHOFF, E., Traité de Droit Administratif Allemand (trad. al francés por M. Fromont), Bruselas, 1969, pp. 463-464; MAYER, O., Derecho Administrativo alemán (trad. de H.H. Heredia y E. Krotoschin), vol. I, Buenos Aires, 1982, pp. 303-305 y vol. IV, pp. 220-224 y STERN, K., Derecho del Estado de la República..., op. cit., pp. 670-671.

<sup>26</sup> Como así se ponía de manifiesto en el art. 77 de la Ley de aplicación del Código civil (EGBGB) de 1899, que dejaba a los Länder la regulación de la responsabilidad del Estado por los actos de sus funcionarios, como consecuencia de la naturaleza jurídico pública de este tipo de responsabilidad. Vid. BULLINGER, M., Derecho público y Derecho privado (trad. de A. Esteban Drake) Madrid, 1976, pp. 139-140; STERN, K., ibidem, p. 672; FORSTHOFF, E., ibidem, p. 464 y MAYER, O., ibidem, vol. IV, p. 223.



atendieron a la necesidad de regular la responsabilidad patrimonial del Estado<sup>27</sup>, hasta que en Prusia se publicó en 1909 una Ley sobre responsabilidad del Estado por los actos ilícitos de sus funcionarios, cuyos principios serían asumidos en el ámbito del Imperio por una Ley de 1910 sobre responsabilidad del Imperio por sus funcionarios<sup>28</sup>.

La Constitución alemana de Weimar de 1919, en su art. 131, elevaba a rango constitucional el principio de la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones ilícitas de sus funcionarios, derogando aquella normativa del Imperio y de los Länder que resultaba contraria al contenido del precepto constitucional<sup>29</sup>. A partir de la Segunda Guerra Mundial, por influencia jurisprudencial, la responsabilidad patrimonial del Estado alcanzaría también a todos aquellos

<sup>27</sup> Los que lo hicieron establecían por regla general la responsabilidad indirecta o mediata del Estado que exigía como condición previa la responsabilidad del funcionario. Únicamente, algún Länder como Baviera, Württemberg y Baden configuraron excepcionalmente y para casos muy concretos una responsabilidad directa o inmediata del Estado. Vid. STERN, K., Derecho del Estado de la República..., op. cit., p. 672 y MAYER, O., Derecho Administrativo alemán..., op. cit., vol. IV, p. 223.

<sup>28</sup> Vid. FORSTHOFF, E., Traité de Droit Administratif..., op. cit., p. 464 y STERN, K., ibidem, p. 672.

<sup>29</sup> El art. 131 disponía que "cuando un funcionario en el ejercicio de un cargo público a él confiado infrinja los deberes que el cargo le impone frente a terceros, la responsabilidad alcanza, en principio, al Estado o a la Corporación a cuyo servicio se halla". La Ley Fundamental de Bonn de 1949 en su art. 34 reproduce literalmente el art. 131 de la Constitución de Weimar, salvo la sustitución del término "funcionario" por el de "persona". Acerca de la interpretación de estos preceptos constitucionales por la jurisprudencia, en orden al reconocimiento de una responsabilidad patrimonial del Estado directa o subsidiaria, vid. FORSTHOFF, E., ibidem, pp. 464-467 y STERN, K., Derecho del Estado de la República..., op. cit., p. 672-674..

daños irrogados a los ciudadanos como consecuencia de determinadas actuaciones o intervenciones de la Administración, que aunque no tenían un carácter ilícito o culpable, sí eran generadoras de situaciones de riesgo<sup>30</sup>. Finalmente, el legislador federal regularía conjuntamente los diferentes supuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado -que habían ido configurándose por obra de la jurisprudencia- en una Ley federal de 26 de junio de 1981, que posteriormente sería declarada inconstitucional por una sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 19 de octubre de 1982, debido a un problema competencial con los Länder<sup>31</sup>.

En Italia, la construcción jurídica de la teoría general de la responsabilidad patrimonial del Estado fue también obra de la jurisprudencia y de la doctrina, que adaptaron al ámbito del Derecho público el régimen general de la

<sup>30</sup> Este supuesto del instituto resarcitorio, que tenía un carácter residual, viene a ser, como manifiestan GARCIA DE ENTERRIA, E., y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 361, "una especie de cajón de sastre final que comprende la doctrina del riesgo y de las intervenciones antijurídicas no culpables".

<sup>31</sup> La Ley otorgaba una unidad institucional al instituto resarcitorio y consagraba de forma definitiva el principio de la responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva, aunque a juicio de GARRIDO FALLA, F., "Constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., p. 2835, ese carácter objetivo no resulta tan claro. Acerca de la Ley y la sentencia de inconstitucionalidad, vid. EMBID IRUJO, A., "La codificación de la responsabilidad patrimonial del Estado: el ejemplo de la ley alemana de 26 de junio de 1981", Revista Española de Derecho Administrativo, n° 84, 1982, p. 351 y ss.; SAINZ MORENO, F., "El Tribunal Constitucional alemán declara la nulidad de la Ley de responsabilidad patrimonial del Estado de 26 de junio de 1981", Revista de Administración Pública, n° 98, 1982, pp.



responsabilidad extracontractual entre particulares, previsto en el Código civil italiano de 1865<sup>32</sup>. Esta construcción, según lo dispuesto en el art. 1153 del Código civil, partió inicialmente de la afirmación de una responsabilidad indirecta del Estado por los actos de gestión. Seguidamente, se reconoció una responsabilidad del Estado por todos aquellos actos ilícitos cometidos por los funcionarios en el ejercicio de sus cargos, aunque siempre a título indirecto, fundamentándose en el criterio subjetivo de la culpabilidad, al presumirse en el Estado una culpa in vigilando o in eligendo respecto del funcionario. Finalmente, se admitió una responsabilidad directa del Estado por aplicación de la teoría orgánica o antropomórfica, en virtud de la cual el Estado -a quien se atribuía personalidad jurídica- respondería siempre directamente de todo daño causado a un particular por un acto ilícito de un funcionario -quien era considerado como órgano del Estado y no como mero representante o mandatario de aquél-. Esta última posición será adoptada de forma mayoritaria por la doctrina y la

---

381 y ss, publicado también en el Boletín Oficial de Jurisprudencia Constitucional, noviembre, 1982, pp. 967 y ss.

<sup>32</sup> El Código civil de 1865 regulaba en sus arts. 1151 (2043 del Código actualmente vigente), 1153 y ss. (2049 y ss. del Código actualmente vigente) la responsabilidad directa por hechos propios y la responsabilidad indirecta por hechos de otros. Vid. ALESSI, R., La responsabilità della Pubblica amministrazione, Milán, 1955, pp. 25 y ss.; también del mismo autor, Instituciones de Derecho Público (trad. de B. Pellisé), vol. II, Barcelona, 1970, pp. 505 y ss.; "La responsabilità della Pubblica amministrazione nella evoluzione legislativa più recente", Rassegna di Diritto Pubblico, 1949, pp. 228 y ss.

jurisprudencia hasta la publicación de la Constitución italiana de 1947 (CI)<sup>33</sup>.

El art. 28 de la Constitución elevó a rango constitucional el principio de la responsabilidad patrimonial del Estado, empleando una terminología oscura y de difícil interpretación<sup>34</sup>, que daría lugar a un interesante debate doctrinal en torno al título en virtud del cual el Estado habría de responder respecto de los daños ocasionados a un particular por los actos ilícitos de un funcionario, es decir, si aquél habría de responder de forma directa o indirecta<sup>35</sup>. LEGUINA VILLA ha analizado detenidamente los

<sup>33</sup> Vid. acerca de estas fases en la construcción del régimen general de la responsabilidad patrimonial del Estado sobre la base del Derecho privado, ROMANO, S., Corso di Diritto Amministrativo, Pádua, 1937, pp. 62 y ss. y VITTA, C., Diritto Amministrativo, vol. II, Turín, 1955, pp. 296-299.

<sup>34</sup> Vid. CIRILLO, G.P. y SORRENTINO, F.V., La responsabilità del giudice. Legge 117/1988, Nápoles, 1988, p. 30.

<sup>35</sup> El art. 28 CI dispone que "Los funcionarios y agentes del Estado y otros entes públicos serán directamente responsables, según las Leyes civiles, penales y administrativas, de los actos realizados con lesión de derechos. En tales casos la responsabilidad civil se extiende al Estado y demás entes públicos". Este precepto constitucional se halla ubicado sistemáticamente en la Parte Primera de la Constitución relativa a los "Derechos y deberes de los ciudadanos", por lo que la responsabilidad civil del Estado puede concebirse como una garantía patrimonial en favor de los derechos y libertades de los ciudadanos que pudieran verse lesionados injustamente como consecuencia de las actividades de los poderes públicos. De ahí que, como manifiesta MORTATI, C., Istituzioni di diritto pubblico, vol. I, Pádua, 1975, p. 632, la finalidad de esta norma constitucional estriba en "conferir una más eficaz tutela a los derechos de los ciudadanos frente a los comportamientos ilícitos de los oficios públicos, estableciendo (...) en todo caso una doble responsabilidad: del funcionario y del ente". No obstante, algunas críticas de fondo y sobre técnica



planteamientos proporcionados por la moderna doctrina italiana sobre el título de la responsabilidad civil de la Administración en Italia, distinguiendo al respecto tres posiciones doctrinales<sup>36</sup>. La primera de ellas, de acuerdo con los postulados ya mencionados de la teoría orgánica, estimaba que la responsabilidad del Estado por los daños causados a los ciudadanos por actos ilícitos de sus funcionarios era siempre directa<sup>37</sup>. Una segunda corriente doctrinal,

---

legislativa en la redacción de este precepto constitucional pueden verse, entre otros, en COLZI, G., "La responsabilità dei pubblici funzionari", en Commentario sistematico alla Costituzione Italiana (dir. por P. Calamandrei y A. Levi), vol. I, Florencia, 1950, pp. 252-258; ESPOSITO, C., "La responsabilità dei funzionari e dipendenti pubblici secondo la Costituzione", Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1951, pp. 324-356, publicado también en La Costituzione Italiana (dir. por Saggi), Pádua, 1954, pp. 103-134; ALESSI, R., "Responsabilità del pubblico funzionario e responsabilità dello Stato in base all'art. 28 della Costituzione", Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1951, pp. 884-902. Como comentarios a esta norma constitucional, vid. MERUSI, F. y CLARICH, M., "Commento all'art. 28", en Commentario della Costituzione (dir. por G. Branca), Bologna, 1991, pp. 356-393; MORELLI, M.R., "Commento all'art. 28", en Commentario Breve alla Costituzione (dir. por V. Crisafulli y L. Palladin), Pádua, 1990, pp. 200-204 y MAZZIOTTI, M., Lezioni di Diritto Costituzionale, vol. II, Milán, 1993, pp. 355-360.

<sup>36</sup> Cfr. LEGUINA VILLA, J., La responsabilidad civil..., op. cit., pp. 51-97. Esta triple posición doctrinal ya había sido señalada anteriormente por MORTATI, C., Istituzioni di diritto..., op. cit., vol. I, p. 631. Acerca de la elaboración de este precepto y del debate doctrinal que se suscitó sobre su exégesis, pueden verse también MERUSI, F. y CLARICH, M., "Commento all'art. 28...", op. cit., pp. 356-361 y 361-367 y MORELLI, M.R., "Commento all'art. 28..." op. cit., pp. 199-201.

<sup>37</sup> Vid. SANDULLI, A.M., Manuale di Diritto Amministrativo, Nápoles, 1952, pp. 405-406. La teoría orgánica o antropomórfica tuvo su importancia como instrumento técnico-jurídico para acabar con el dogma de la irresponsabilidad patrimonial del Estado, adoptándose de forma unánime por la jurisprudencia. Sin embargo, al

representada por ALESSI, proponía la responsabilidad directa del Estado o del ente público solamente en aquellos casos en los que el daño causado al particular fuese consecuencia del ejercicio ilegal de un poder estatal, mientras que en otros supuestos como los relativos a los daños causados por actividades materiales o técnicas de los agentes o funcionarios, o a los causados por bienes que fuesen propiedad del Estado o de los entes públicos, la responsabilidad del Estado sería indirecta<sup>38</sup>. Una tercera posición encabezada por CASSETTA, minoritaria entre la doctrina italiana, consideraba que la responsabilidad patrimonial del Estado o de los entes públicos por los hechos ilícitos de sus funcionarios sería siempre una responsabilidad indirecta<sup>39</sup>.

Los términos en los que se planteaba el debate doctrinal italiano sobre el título directo o indirecto de la responsabilidad patrimonial del Estado obedecía al hecho de

---

fundamentarse en el autor o causante del daño presentaba ciertas limitaciones, ya que no podía comprender determinados tipos de daños como los anónimos o los causados por actividades materiales de la Administración. Acerca de las críticas que se vertieron sobre esta teoría vid. ALESSI, R., Instituciones de Derecho Público..., op. cit., vol. II, pp. 508-512 y CASSETTA, E., L'illecito degli enti pubblici, Turín, 1953, pp. 106-124.

<sup>38</sup> Vid. ALESSI, R., Instituciones de Derecho Público..., op. cit., vol. II, pp. 507-516; ALESSI, R., L'illecito e la responsabilità civile degli enti pubblici, Milán, 1964, pp. 39-52; también puede verse de forma sintética su posición en "Responsabilità civile dei funzionari e dei dipendenti pubblici", en Novissimo Digesto Italiano, vol. XV, Milán, 1968, pp. 657-660.

<sup>39</sup> Vid. CASSETTA, E., L'illecito degli..., op. cit., pp. 183-236, para quien además el art. 28 CI no introdujo novedad alguna, sino que vino a confirmar la responsabilidad subsidiaria de la Administración, al vincular la responsabilidad de los entes públicos a la responsabilidad de



que la institución de la responsabilidad civil, por influencia del Derecho privado, tenía un carácter netamente subjetivista y retributivo, al fundamentarse principalmente en el autor material del daño más que en el daño causado o en la posición de la víctima, a quien lo que realmente le interesa es la reparación del daño por el ente público que lo ha causado, siéndole indiferente el título -directo o indirecto- en virtud del cual aquél ha de asumir la responsabilidad<sup>40</sup>.

## 2.2. LA RUPTURA POR VIA LEGISLATIVA EN EL SISTEMA ANGLOSAJON.

En los ordenamientos anglosajones, la ruptura con el viejo principio medieval del common law de irresponsabilidad del soberano y la construcción de un régimen general de responsabilidad patrimonial del Estado se va a producir por vía legislativa, a diferencia de la mayor parte de los ordenamientos continental-europeos que, como se ha podido ver, se produce generalmente por vía jurisprudencial<sup>41</sup>.

---

los funcionarios (pp. 242-243), negando rotundamente la aplicación de la teoría orgánica.

<sup>40</sup> Sobre la concepción tradicional subjetivista y retributiva de la responsabilidad patrimonial seguida por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia italiana, tomando como referencia la redacción del artículo 28 CI, así como sobre la aparición de algunas opiniones doctrinales y sentencias aisladas que apuntaban hacia la formulación de un carácter objetivista y reparatorio de la responsabilidad, vid. ampliamente LEGUINA VILLA, J., La responsabilidad civil..., op. cit., pp. 80-83 y 99-150.

<sup>41</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 357-358 y GARRIDO FALLA, F., "Constitucionalización de la

En el Derecho inglés, como anteriormente se ha indicado, el principio de irresponsabilidad del soberano o de la Corona, formulado bajo la mencionada máxima medieval the king can do not wrong, se reforzaba y complementaba con otro principio, el de la inmunidad judicial del soberano o de la Corona (doctrina de non suability, o de sovereign immunity), que operaba fundamentalmente en el ámbito procesal. No obstante, este privilegio de la inmunidad judicial del soberano no tenía un carácter absoluto, ya que a través de la institución de las petition of rights, el monarca podía otorgar de forma expresa su consentimiento para ser demandado ante los tribunales en determinados casos, entre los que, sin embargo, no se hallaban comprendidas las reclamaciones por daños extracontractuales<sup>42</sup>. Por ello, la responsabilidad en este tipo de daños era una responsabilidad personal de los funcionarios o agentes de la Corona, quienes incluso no podían exonerarse de ella invocando haber recibido órdenes de sus superiores (se excluía con ello la regla respondeat superior<sup>43</sup>). Esta situación se hará insostenible a partir del

---

responsabilidad patrimonial del Estado..." op. cit., pp. 2832-2833, quienes contienen breves referencias a la evolución de este principio en Inglaterra y Estados Unidos.

<sup>42</sup> Se utiliza la palabra "daños extracontractuales" por entender que es la que mejor se aproxima al término "torts" empleado en el Derecho anglosajón, a pesar de que existan también ciertas dificultades para comprender todos los supuestos que dicho concepto encierra. Vid. LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle de l'Etat aux U.S.A., París, 1963, p. 7, nota y BOGNETTI, G., La responsabilità per "tort" del funzionario e dello Stato nel Diritto nordamericano, Milán, 1963, pp. 2 y 3, nota 1.

<sup>43</sup> Los empleados o servidores de la Corona, al igual que cualquier particular, respondían personalmente de los daños causados a los particulares. En el caso de que los empleados de la Corona hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes dadas por sus superiores, los particulares estaban facultados para demandar judicialmente también a éstos, en virtud de una



momento en que la Administración abandona su abstencionismo y comienza a intervenir de modo creciente en el ámbito socioeconómico, asumiendo nuevas actividades y servicios que antes se hallaban en manos de particulares y ocasionando con sus intervenciones importantes daños en los patrimonios particulares, cuya autoría en muchas ocasiones resultaba difícil determinar. Finalmente, será en 1947 cuando el Parlamento dará una solución a esta situación mediante la promulgación de la Crown Proceedings Act, por la que se somete a la Corona a la misma responsabilidad que "si fuera una persona privada con plena edad y capacidad", respecto de todos aquellos daños causados por sus servidores o agentes en el ejercicio de sus funciones, incumpliendo con las obligaciones del cargo<sup>44</sup>. Sin embargo, el reconocimiento legal de este principio de la responsabilidad patrimonial de la

---

regla aceptada universalmente en el Derecho privado, respondeat superior (conforme a la cual el maestro o superior era responsable de lo que hacía el empleado o inferior). Sin embargo, esta regla no se hacía extensible a la Corona. Vid. WADE, H.W.R., Administrative Law, Oxford, 1967, p. 256; LEVY, D., La responsabilité de la Puissance publique et de ses agents en Angleterre, París, 1957, p. 17; LAWSON, F.H., y BENTLEY, D.J., Constitutional and Administrative Law, Londres, 1961, pp. 334-335.

<sup>44</sup> La sección 2 de la Ley regula con carácter general el principio de la responsabilidad patrimonial de la Corona por daños extracontractuales causados por sus agentes (vicarious liability), que se fundamenta en un elemento subjetivo consistente en la infracción de los deberes del cargo. Surgían algunos problemas de interpretación a la hora de determinar quiénes se entendían por "servidores o agentes de la Corona" y cuándo se actuaba con "infracción de los deberes del cargo". De la solución de estos problemas se ocuparía la jurisprudencia. Vid. WADE, H.W.R., Administrative Law..., op. cit., pp. 258-261; LAWSON, F.H., y BENTLEY, D.J., Constitutional and Administrative Law..., op. cit., p. 331; GRIFFITH, J.A.G. y STREET, H., Principles of Administrative Law, Londres, 1963, pp. 256-261; GARNER, J.F., Administrative Law, Londres, 1963, p. 221-222.

Corona no tendrá un carácter absoluto, debido a las importantes excepciones que la Ley introducía en su articulado. Entre estas excepciones se encontraban los daños causados como consecuencia de la realización de determinadas actividades o servicios por la Administración, como los de policía, correos, justicia...; sin perjuicio de que posteriormente el Parlamento, mediante una ley aprobada al efecto, dispusiera la indemnización de los daños ocasionados por la realización de aquellas actividades o servicios<sup>45</sup>.

En el Derecho norteamericano se recibe de forma inexplicable el principio inglés the king can do no wrong, concretándose bajo la fórmula de la doctrina de la non suability of the State o de la sovereign immunity, que formará parte del common law, pudiendo ser modificado expresamente por el statute law, federal o estatal, es decir por la legislación ordinaria<sup>46</sup>. Conforme a este principio el Estado no podía ser demandado sin su consentimiento ante los tribunales por los daños que se hubiesen causado a los

<sup>45</sup> La Ley limitaba el principio de la responsabilidad patrimonial de la Corona mediante la regulación de varias excepciones contenidas en diferentes subsecciones de su sección 2. Vid. ampliamente WADE, H.W.R., Administrative Law..., op. cit., pp. 262-264; GRIFFITH, J.A.G. y STREET, H., Principles of Administrative Law..., op. cit., pp. 262-267; GARNER, J.F., Administrative Law..., op. cit., pp. 222-226

<sup>46</sup> Para GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif", (trad. al francés de M. Marty y G. Marty) en Mélanges Maurice Hauriou, París, 1929, p. 364, coincidiendo con algunos juristas americanos como M. BORCHARD o R.D. WATKINS, que critican la recepción de este principio en Estados Unidos, resulta un misterio su adopción por un país "donde no existía rey, donde el Jefe del Estado nunca fue soberano, donde desde los comienzos el poder soberano reside en el pueblo". Siendo también difícil comprender "cómo en una república democrática, donde los derechos individuales frente al Estado son en principio derecho fundamental, el pueblo pudo haber aceptado la doctrina de la inmunidad



particulares como consecuencia de las actuaciones de los poderes públicos o de sus agentes o empleados<sup>47</sup>. El Congreso, progresiva y excepcionalmente por la vía de aprobación de leyes privadas de indemnización (private bills) aplicables a

judicial del Estado y su irresponsabilidad respecto a los daños inflictos por sus agentes a los particulares". GARNER cita también algunas decisiones judiciales del Tribunal Supremo, en las que se justificaba la adopción de dicho principio. Para JAFFE, L.L., "Suits against governments and officers...", op. cit., p. 2, es una ironía la traslación de este principio a un país donde la monarquía había sido abolida, donde el rey como soberano era sustituido por el legislador. Para SCHWARTZ, B., An introduction to American Administrative Law, Nueva York, 1958, pp. 214-216, introduciendo ciertas comparaciones con el Derecho francés, este principio era un "anacronismo en una república del siglo XX", considerando incluso que los jueces americanos para justificar dicho principio utilizaban argumentos más propios de juristas monárquicos de los siglos XV y XVI, interesados en establecer la supremacía absoluta del rey, que de magistrados de una moderna república democrática. Aunque, como también ha recogido este autor, existen ciertas decisiones judiciales en las que algún magistrado critica la adopción de este principio, por considerarlo como una "supervivencia anacrónica de un privilegio monárquico", o como "un anacronismo legal canonizado en una máxima legal". Vid. también en términos similares LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle..., op. cit., pp. 13-16; BOGNETTI, G., La responsabilità per "tort" del funzionario e dello Stato..., op. cit., pp. 12-14 y DAVIS, K.C., Administrative Law Treatise, vol. III, St. Paul, Minnesota, 1972, pp. 466-467.

<sup>47</sup> En este país, imperaba también el principio de la responsabilidad personal de los empleados o agentes del Estado por los daños causados a los particulares, quienes disponían de determinados remedios o acciones para reclamar judicialmente contra aquéllos. Sin embargo, esta regla de la responsabilidad personal ha sido atemperada por los tribunales norteamericanos al extender el principio anglosajón de la sovereign immunity, que es doctrina del common law, a determinados cargos públicos, configurándose con ello ciertos ámbitos o áreas de inmunidades personales, en las que se valoraba más el aspecto de la autoridad inherente al cargo que la eventualidad de indemnizar los daños ocasionados ante posibles actuaciones



supuestos concretos, va introduciendo verdaderas derogaciones del principio de la irresponsabilidad del Estado<sup>48</sup>. Ahora bien, a consecuencia de algunos defectos o abusos que en este sistema se van detectando y ante el aumento considerable de

---

inconstitucionales o ilegales, siempre que concurrieran determinados requisitos. Entre estos cargos se encuentran los jueces, que gozan de una inmunidad personal de carácter absoluto frente a las acciones por daños promovidas por los particulares, siempre que se den también determinadas condiciones. En general, sobre la doctrina de la sovereign immunity y su extensión a determinados cargos públicos, así como el otorgamiento a los particulares de determinados remedios o acciones por daños, vid. SCHWARTZ, B., An introduction to american Administrative..., op. cit., pp. 209-210; JENNINGS, E.G., "Tort liability of administrative...", op. cit., pp. 263, 276 y ss.; DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Remedies against The United States and its officials", Harvard Law Review, vol. 70, 1957, pp. 831-846; JAFFE, L.L., "Suits against governmentms and officers...", op. cit., p. 1, del mismo autor, Judicial control of administrative action, Boston, 1965, pp. 240-242; BLOCK, J.D., "Suits against government officers and the sovereign immunity doctrine", Harvard Law Review, vol. 50, 1946, pp. 1060-1061; BYSE, C., "Proposed reforms in federal "nonstatutory" judicial review: sovereign immunity, indispensable parties, mandamus", Harvard Law Review, vol. 75, 1962, pp. 1484-1485.

<sup>48</sup> Obviamente, en Estados Unidos no se introdujo el procedimiento de la petition of rights, ya que no existía rey, ni el Presidente de la República llegó a ser titular de la soberanía. Los particulares que habían sufrido daños contractuales o extracontractuales como consecuencia de las actuaciones de los poderes públicos o de sus empleados acudían al órgano legislativo como depositario supremo de la voluntad popular para que, apelando a su generosidad, aprobase leyes especiales de indemnización. Vid. GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., p. 370 y HART, H.M., Hart and Wechsler's the federal courts and the federal system, Westbury, Nueva York, 1988, p. 1326, nota 2. La razón por la que los particulares poseían la facultad de acudir ante el órgano legislativo para reclamar indemnizaciones por daños estribaba, según STREET, H., "Tort Liability and the State: The Federal Tort Claims Act and the Crown Proceedings Act", Michigan Law Review, vol. 47, 1949, p. 343, en que los



las peticiones de indemnización<sup>49</sup>, el Congreso creará en 1855 un órgano federal especializado con funciones asesoras más que decisorias, la Court of claims<sup>50</sup>. Posteriormente, en virtud de otra ley aprobada por el Congreso en 1887, la Tucker Act, este órgano se convertirá en un verdadero tribunal con competencia -en concurrencia con los Tribunales federales de Distrito y de Circuito- para conocer de determinadas reclamaciones contra el Estado, aunque todavía quedasen excluidas las relativas a los daños

poderes residuales del Estado se atribuían al Congreso y no a los tribunales o al Poder ejecutivo.

<sup>49</sup> Ya que el Congreso, al ser considerado más como un cuerpo político que como un tribunal, no podía examinar el excesivo número de reclamaciones que ante él se presentaban, ni resolver técnicamente algunas cuestiones jurídicas que entrañaban ciertas dificultades. Vid. NOTE, (COMMENTS), "The Federal Tort Claims Act", Yale Law Journal, vol. 56, 1947, p. 535, quien pone de manifiesto la sobrecarga de trabajo del Congreso ante el elevado número de peticiones privadas de indemnización. Se ofrecen incluso algunos datos estadísticos en la nota 9. Por otra parte, muchas de las reclamaciones fundamentadas sólidamente eran rechazadas, mientras que otras, carentes de todo fundamento, se admitían por favoritismo o por influencia de los reclamantes. Vid. GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., p. 370.

<sup>50</sup> Este órgano pertenecía al tipo de las "Legislative Courts", es decir, tribunales especiales que el Congreso podía crear en virtud de su poder legislativo para auxiliarse en el ejercicio de una función que le estaba confiada por la Constitución. La función originaria que competía inicialmente a la Court of claims consistía en emitir un informe al Congreso sobre las reclamaciones promovidas por los particulares contra el Estado por daños contractuales, cuando estuvieran fundamentadas en una ley del Congreso, en una norma de algún Departamento del Poder ejecutivo o en un contrato expreso o tácito con el Estado, correspondiendo la potestad decisoria al Congreso. De ahí que, como han considerado GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., p. 371 y LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle..., op. cit., pp. 28-29, la Court of claims era un órgano cuya función se

extracontractuales<sup>51</sup>. Desde comienzos del siglo XX, ante la multiplicación de los daños ocasionados a los particulares como consecuencia de las situaciones de riesgo creadas por el incremento de las intervenciones de la Administración del Estado, que va asumiendo progresivamente nuevas actividades y servicios, el Congreso aprueba algunas leyes específicas en las que se admite una responsabilidad del Estado por daños extracontractuales ampliándose la competencia de la Court of claims en determinados casos<sup>52</sup>. Finalmente, la quiebra del principio de irresponsabilidad del Estado por daños extracontractuales se produce con la Federal Tort Claims Act<sup>53</sup>

aproximaba inicialmente a la del Consejo de Estado francés. Vid. también HART, H.M., Hart and Wechsler's the federal courts..., op. cit., p. 1326.

<sup>51</sup> Por esta ley de 1887 se ampliaba la competencia de la Court of Claims, que conocería de todas aquellas reclamaciones de los particulares por daños contractuales contra el Estado fundamentadas en la Constitución y en las normas referidas anteriormente. Por otra parte, sus decisiones podían ser objeto de apelación ante el Tribunal Supremo. Sin embargo, las reclamaciones por daños extracontractuales contra el Estado debían continuar planteándose ante el Congreso, vid. GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., p. 371. Como se manifiesta en DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Remedies against The United States and its officials...", op. cit., pp. 875-886, la Tucker Act, que en su sección V se dedica a las acciones contra los Estados Unidos, tuvo como efecto principal permitir que los Estados Unidos pudieran ser demandados judicialmente en materia de contratos. Esta responsabilidad contractual asumida por el Estado representaba el abandono de la más larga inmunidad estatal frente a reclamaciones judiciales. Actualmente dicha Ley se halla recogida en la sección 1346 (a)(2), Título 28 del U.S.C.

<sup>52</sup> En la aprobación por el Congreso de este tipo de leyes influirá de forma importante el desarrollo de la Primera Guerra Mundial, que supondrá un incremento notable de las intervenciones del Estado. Vid. GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., pp. 383-384; BOGNETTI, G., La responsabilità per "tort" del



(FTCA) de 1946, en la que se reconoce como regla general la responsabilidad del Estado por los actos u omisiones culposos realizados por los empleados o agencias del Estado en el ejercicio de sus cargos causando daños a los particulares<sup>54</sup>. Sin embargo, el abandono de la doctrina de la sovereign immunity o del principio de la irresponsabilidad del Estado

funzionario e dello Stato..., op. cit., pp. 76-77; HART, H.M., Hart and Wechsler's the federal courts..., op. cit., p. 1327; también GELLHORN, W. y SCHENCK, C.N., "Torts actions against the Federal Government", Columbia Law Review, vol. 47, 1947, p. 722, donde se enumeran algunas de estas leyes.

<sup>53</sup> Anteriormente, en 1922 se había publicado la Small Tort Claims Act, en virtud de la cual la Small Tort Claims Court tenía competencia para decidir sobre reclamaciones por daños extracontractuales causados por actuaciones de los empleados de los diferentes Departamentos ejecutivos del Gobierno federal hasta una pequeña cuantía (1000\$). Sin embargo, para reclamaciones por cuantía superior era preciso acudir al Congreso solicitando la aprobación de una ley privada de indemnización. En los años cuarenta, las solicitudes de este tipo de leyes presentadas ante el Congreso eran muy numerosas, criticándose el excesivo tiempo invertido por el Congreso en su discusión, sobre todo, cuando ante el desarrollo de la Segunda Guerra Mundial dicho órgano tenía que ocuparse de cuestiones políticas más importantes. Vid. GARNER, J.W., "La conception anglo-américaine du droit administratif...", op. cit., pp. 383-384; GELLHORN, W. y SCHENCK, C.N., "Torts actions against...", op. cit., p. 725; STREET, H., "Tort Liability of the State...", op. cit., p. 345.

<sup>54</sup> Con la FTCA se proclama el principio de la responsabilidad extracontractual del Estado por hechos de otros (vicarious liability), aplicándose al Estado la regla del respondeat superior, de la que hasta entonces estaba exento. Se somete al Estado a un régimen de responsabilidad similar al existente en el Derecho privado para las relaciones entre particulares, al fundamentarse la Ley exclusivamente en el elemento subjetivo de la culpabilidad, excluyendo de este modo los daños intencionales así como toda posibilidad de que pudieran reclamarse al Estado daños causados a los particulares por actividades administrativas que implicasen situaciones de riesgo. Vid. NOTE (COMMENTS), "The Federal Tort Claims Act...", op. cit., p. 536.

no es absoluto, ya que la FTCA sólo se aplica a los daños causados por los empleados del Estado en el ejercicio de las funciones gubernamentales y administrativas (no en el de las funciones judicial y legislativa). La Ley contiene además una amplia lista de excepciones<sup>55</sup>. La FTCA constituye el régimen general de la responsabilidad del Estado, aunque existe la posibilidad de extender este tipo de responsabilidad, dentro de los límites establecidos en la Ley, a través de dos

---

Actualmente, esta Ley se halla compilada la sección 1346 (b), Título 28 del U.S.C. Un comentario breve sobre la misma puede verse en CHRISTIE, G.C. y MEEKS, J.E., Cases and materials on the law of torts, St. Paul, Minnesota, 1990, pp. 1205-1215.

<sup>55</sup> El sistema de responsabilidad del Estado regulado en la FTCA se halla limitado, en primer lugar, por fundamentar la responsabilidad en el elemento subjetivo de la culpabilidad y, en segundo lugar, por reducir su ámbito a las funciones del Poder ejecutivo, respecto del cual se introduce en su sección 421 una amplia enumeración de excepciones a la aplicación de la Ley. Entre estas excepciones, algunas se refieren al funcionamiento de determinadas actividades de la Administración del Estado bajo ciertas circunstancias, otras, de carácter más genérico, versan sobre el modo de actuación de los funcionarios, como las actuaciones en el cumplimiento de una ley o de una norma reglamentaria, o en el ejercicio de un poder discrecional o en la ejecución de funciones que comporten cierta discrecionalidad. Acerca de estas excepciones, puede verse ampliamente, LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle..., op. cit., pp. 48-52, que incluye además ciertos elementos comparativos con el Derecho francés, al igual que JACOBY, S.B., "Federal Tort Claims Act and French law of governmental liability: a comparative study", Vanderbilt Law Review, vol. 7, 1954, pp. 252-259; también, NOTE (COMMENTS), "The Federal Tort Claims Act...", op. cit., pp. 537-549; BOGNETTI, G., La responsabilità per "tort" del funzionario e dello Stato..., op. cit., pp. 226-230; DAVIS, K.C., Administrative Law Treatise..., op. cit., pp. 473 y ss.; DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Remedies against The United States and its officials...", op. cit., pp. 889-896, particularmente su sección VI dedicada a la responsabilidad de los Estados Unidos por daños, en lo que se refiere a las excepciones relativas a los daños dolosos y a las funciones discrecionales; REYNOLDS, O.M., "The discretionary function



procedimientos: uno, mediante la remisión a la Administración para que regule ciertas reclamaciones por daños hasta una cuantía determinada y, otro, mediante la aprobación por el Congreso de leyes particulares de indemnización, en las que pueda tener cabida la responsabilidad del Estado por daños resultantes de actividades administrativas generadoras de situaciones de riesgo<sup>56</sup>.

### 2.3. LA IMPLANTACION TARDIA Y SU EVOLUCION LEGISLATIVA EN EL DERECHO ESPAÑOL.

En España, la ruptura con el viejo principio de la irresponsabilidad del soberano o del Estado se produce con cierto retraso<sup>57</sup>, iniciado ya el segundo tercio del siglo XX, aunque excepcionalmente haya que dejar constancia de la

exception of The Federal Tort Claims Act", The Georgetown Law Journal, vol. 57, 1968, pp. 82, 121-122, concretamente sobre el propósito y necesidad de esta excepción.

<sup>56</sup> Vid. LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle..., op. cit., pp. 60-68; NOTE (COMMENTS), "The Federal Tort Claims Act...", op. cit., p. 536. La doctrina ha demandado la reforma legal del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado introducido por la FTCA. Algunas propuestas al respecto pueden verse en GRAMTON, R.C., "Nonstatutory review of federal administrative action: the need for statutory reform of sovereign immunity, subject matter jurisdiction, and parties defendant", Michigan Law Review, vol. 68, 1970, pp. 417-433.

<sup>57</sup> Este retraso se debe, entre otras razones, como manifiestan acertadamente GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 364, a la falta de vigor de una sociedad que cuando en Europa se aprecia la quiebra de aquel viejo principio "no sólo no había iniciado su despegue económico, sino que se encontraba envuelta en una crisis general a resultas de la liquidación de los últimos restos coloniales".

existencia durante el siglo XIX de determinados textos legales que expresamente reconocían el deber del Estado de indemnizar los daños que se hubiesen causado a los particulares como consecuencia de la realización de ciertas actividades o servicios públicos<sup>58</sup>. El Código civil de 1889, en sus arts. 1902 y 1903, albergaba la posibilidad de una interpretación favorable hacia el reconocimiento de una responsabilidad patrimonial del Estado por los actos ilícitos cometidos por sus agentes o funcionarios<sup>59</sup>, que fue acogida

---

<sup>58</sup> Se trata de normas sectoriales, aisladas y secundarias, que introdujeron expresamente el principio de la responsabilidad de la Administración. Entre éstas pueden citarse a título meramente ilustrativo: la Ley de 1842 de responsabilidad por los daños producidos con motivo de la Guerra Carlista; la Ley de Policía de Ferrocarriles de 1877 por los daños causados por el ferrocarril; la Ley de lo contencioso de 1888-94 sobre indemnizaciones por aplazamiento o inejecución de sentencias de los tribunales contenciosos; la Instrucción de Sanidad de 1904 por los daños causados por la destrucción de objetos como consecuencia de la desinfección en situaciones de epidemia. A estas y a otras normas se refieren GARCIA DE ENTERRIA, E., Los principios de la nueva Ley de Expropiación Forzosa, Madrid, 1956, pp. 149-150 y GARRIDO FALLA, F., "La teoría de la indemnización en Derecho Público", en Estudios dedicados al profesor Gascón y Marín, Madrid, 1952, p. 431.

<sup>59</sup> El art. 1902 regula el principio general de la responsabilidad civil aquiliana o extracontractual por hecho propio, disponiendo que "el que por acción u omisión cause un daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado". El fundamento de la responsabilidad entre particulares se halla por tanto en el criterio subjetivo de la culpabilidad. El art. 1903 regula la responsabilidad civil extracontractual por hecho de otro, basándose en la existencia de una culpa in vigilando, al preceptuar que "la obligación de reparar el daño causado es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder". Esta regla genérica se concretaba en varios párrafos del citado precepto. Así, el párrafo 5º se refería al Estado, empleando los siguientes términos: "el Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial;



inicialmente por cierta jurisprudencia del Tribunal Supremo, aunque pronto abandonada por este órgano judicial tras llevar a cabo una interpretación restrictiva de dichos preceptos, que determinó nuevamente la vigencia en la práctica del principio de la inmunidad o irresponsabilidad del Estado por los actos ilícitos de sus funcionarios<sup>60</sup>. Por tanto, la responsabilidad personal civil de los funcionarios seguía constituyendo la única garantía de que disponían los particulares frente a los actos ilícitos cometidos por aquéllos que ocasionaban daños a su patrimonio. Esta situación se confirmaba con la publicación de la Ley de 5 de

---

pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior". Este párrafo 5º ha sido derogado recientemente por la ley 1/1991, de 7 de enero, modificadora del Código civil.

<sup>60</sup> Para GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 366-367, el Tribunal Supremo en una jurisprudencia inicial, aplicando la teoría orgánica, reconocía la responsabilidad directa del Estado por actos propios cuando hubiese actuado a través de funcionarios a quienes correspondiera propiamente la gestión practicada. Sin embargo, el Tribunal Supremo variaría posteriormente esta línea jurisprudencial al reconocer que el Estado sólo respondía directamente cuando actuase por medio de un agente especial. Hecho que en la práctica apenas ocurría, puesto que generalmente el Estado actuaba por medio de funcionarios, quienes, de acuerdo con el art. 1903.5 C.Civ., en relación con el 1902, respondían personalmente de los actos realizados cuando hubiere concurrido culpa o negligencia. De esta manera como indica GARRIDO FALLA, F., "La posición constitucional en la Administración pública", en La Administración en la Constitución, Madrid, 1980, p. 37, así como en "Constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado", op. cit., p. 2844, "el sistema del Código Civil significa prácticamente la negación de la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que se partía de un fundamento jurídico que la hacía imposible: el Estado como persona pública, no puede delinquir, ni actuar culpable o negligentemente".

abril y el reglamento de 23 de setiembre de 1904 sobre responsabilidad civil de los funcionarios del orden gubernativo o administrativo, en los que incluso se regulaba de forma restrictiva la responsabilidad civil personal de los funcionarios públicos, al imponer como requisito previo para formular una acción de responsabilidad civil contra un funcionario la necesidad de haber reclamado por escrito ante él la observancia de la norma cuyo incumplimiento o infracción originaba la causación de los daños y perjuicios. El incumplimiento de este requisito conllevaba en la práctica la inviabilidad de la acción judicial de responsabilidad<sup>61</sup>.

El art. 41 de la Constitución republicana de 1931, ubicado sistemáticamente en el Título III relativo a los "Derechos y deberes de los españoles", capítulo I sobre las "Garantías individuales y políticas", constituyó un paso importante en el proceso de reconocimiento del principio de la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños y perjuicios que los funcionarios públicos causaren a terceros con infracción de los deberes inherentes al cargo. Ahora bien, la proclamación constitucional de este principio se hacía estableciendo una responsabilidad subsidiaria del Estado y remitiéndose a lo que determinase una ley<sup>62</sup>. Este

---

<sup>61</sup> Este requisito, denominado como "recordatorio previo", se hallaba regulado en los arts. 1 de la Ley y 2 del reglamento. La doctrina lo criticó ampliamente, concibiéndolo como algo absurdo e incongruente. De "irritante privilegio del funcionario" lo califica GUAITA, A., "El proceso de responsabilidad civil de funcionarios públicos", en Anuario de Derecho Civil, 1953, pp. 113-114, quien realiza además un breve comentario sobre algunos aspectos de la Ley de 1904 (pp. 94-132).

<sup>62</sup> El art. 41, párrafo 3°, como contrapartida a ciertas cualidades que definían su estatuto personal en los párrafos 1° y 2°, regulaba la responsabilidad de los funcionarios disponiendo que "Si el funcionario público en el ejercicio de



precepto constitucional carecería del oportuno desarrollo legislativo en el ámbito de la Administración estatal, aunque sí lo tuvo en el de la Administración local, a través de la Ley Municipal de 31 de octubre de 1935, cuyo art. 209 se erigió en la primera norma legal que reconoció de forma expresa una responsabilidad patrimonial directa y subsidiaria, según los casos, de las entidades municipales por los perjuicios y daños que, con ocasión de la actuación de sus órganos de gobierno o la de sus funcionarios en la esfera de sus atribuciones, se irrogaren a los particulares<sup>63</sup>.

su cargo infringe sus deberes con perjuicio de tercero, el Estado o la Corporación a quien sirva serán subsidiariamente responsables de los daños y perjuicios consiguientes, conforme determine la ley". ROYO VILLANOVA, A., La Constitución española de 9 de diciembre de 1931..., op. cit., pp. 110-111, adelantaba ya el inconveniente que tenía el reconocimiento de una responsabilidad subsidiaria del Estado, ya que en la mayoría de los casos el funcionario sería insolvente y el particular tendría que recurrir contra el Estado como responsable subsidiario. CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia. La unidad del Estado y los regímenes de responsabilidad de la Administración pública y la Administración de Justicia", en Terceras Jornadas de Derecho Judicial, vol. II, Madrid, 1987, pp. 963-964, establece dos precisiones sobre este precepto constitucional, la primera, que la remisión constitucional a la ley implicaba la elaboración de una ley especial de desarrollo influenciada por principios de Derecho público y, la segunda, que el reconocimiento de una responsabilidad subsidiaria y no directa significaba la observancia del principio de la responsabilidad aquiliana del art. 1902 C.Civ.

<sup>63</sup> Como manifiesta MARTIN-RETORTILLO BAQUER, L., "Responsabilidad patrimonial de la Administración y jurisdicción", Revista de Administración Pública, n° 42, 1963, p. 173, publicado también en Estudios de Derecho Público y Privado ofrecidos al doctor I. Serrano, Valladolid, 1965, vol. II, p. 259, el art. 209 de la Ley Municipal de 1935 "es generoso y marca un hito fundamental en la regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, aunque en la práctica no debió tener desarrollo". Sin embargo, la amplitud de este artículo venía

Esta normativa sería reproducida en lo sustancial por el art. 405 de la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, distinguiendo en los arts. 406 y 409 respectivamente los supuestos en los que las entidades locales respondían directa y subsidiariamente<sup>64</sup>.

La Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 (LEF), complementada por su reglamento de 26 de abril de 1957, supondría un cambio radical, una ruptura definitiva, con la situación hasta entonces existente, al declarar por primera vez para el ámbito estatal el principio general de responsabilidad patrimonial directa de todos los entes públicos por los daños no expropiatorios que se causaran a los particulares como consecuencia de las actividades administrativas<sup>65</sup>. Posteriormente, este principio general de

---

atemperada por la remisión que en su párrafo segundo hacía a la Ley de 1904, con lo que según MARTIN REBOLLO, L., La responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia, Madrid, 1977, p. 123, "la responsabilidad de los entes locales corría el peligro de convertirse en responsabilidad de los funcionarios".

<sup>64</sup> La responsabilidad era directa cuando los daños se produjesen con ocasión de los servicios públicos o del ejercicio de las atribuciones de la entidad local, sin culpa o negligencia graves imputables a las autoridades, funcionarios o agentes. La responsabilidad era subsidiaria cuando los daños se hubiesen causado interviniendo culpa o negligencia graves.

<sup>65</sup> El art. 121 de la LEF establecía que "dará también lugar a indemnización con arreglo al mismo procedimiento toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo". A pesar de la amplitud con que se formula el principio de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la literalidad del precepto podía advertirse una



la garantía patrimonial o del instituto resarcitorio de la Administración sería confirmado por la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 (LRJAE), que reconocería en su art. 40 la responsabilidad patrimonial objetiva y directa del Estado (de todas las Administraciones públicas) por los daños causados a los particulares como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos<sup>66</sup>. Por otra parte, la

limitación material, al restringirse su aplicación a los daños causados en los bienes y derechos expropiables, pudiendo ser excluidos los daños corporales y morales. Esta limitación fue corregida por el art. 133 del reglamento de 1957 y por el art. 40 de la LRJAE, al interpretar ampliamente el art. 121 LEF, posibilitando que pudiera ser indemnizada "toda lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos, siempre que sean susceptibles de ser evaluados económicamente". Para GARCIA DE ENTERRIA, E., "Potestad expropiatoria y garantía patrimonial en la nueva Ley de Expropiación Forzosa", en Anuario de Derecho Civil, 1955, pp. 1104 y 1127, la LEF significa la extensión del sistema de la garantía patrimonial de los administrados fuera del supuesto de la expropiación, constituyendo la formulación positiva del principio general de la responsabilidad civil de la Administración Pública "una de sus innovaciones más importantes sistemática y políticamente", "es su significación más destacada" (...), "también su más profunda aportación dogmática". CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., pp. 964-965, alude a ciertos aspectos comunes que tienen los institutos de la expropiación y de la responsabilidad, particularmente, el concebirse por la Ley de 1954 como "una garantía de la libertad y de la propiedad, que nace de la Ley como un modo de controlar el poder" (...), fundamentándose la responsabilidad del Estado "en principios superiores de Derecho público".

<sup>66</sup> El art. 40.1 de la LRJAE disponía que "los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas no fiscalizables en vía contenciosa". Con esta fórmula legal quedaba además garantizada la unidad de régimen en todas las

LRJAE regulaba también en su art. 43 la responsabilidad personal de las autoridades y funcionarios cuando hubieren actuado con culpa o negligencia graves<sup>67</sup>.

Finalmente, el proceso de afirmación del principio de la responsabilidad patrimonial del Estado culmina con la Constitución española de 1978, que en su art. 106.2 lo eleva a rango constitucional, constituyendo "el final de un largo camino cuyo punto de arranque significaba lisa y llanamente la negación de la responsabilidad del Estado"<sup>68</sup>, sin que su constitucionalización añadiera novedad alguna a lo que ya se había reconocido anteriormente en la legislación ordinaria y aceptado por la jurisprudencia<sup>69</sup>. Mediante esta regulación, nuestro ordenamiento jurídico, que durante varias décadas había permanecido en la retaguardia del Derecho comparado

esferas o ámbitos de la Administración pública, incluida la Administración local, que también se regiría por el régimen general de la responsabilidad patrimonial previsto en la LRJAE, a pesar de algunas posiciones doctrinales y jurisprudenciales que eran partidarias de aplicar a la Administración local las disposiciones contenidas en la LRL. Vid. al respecto MARTIN REBOLLO, L., La responsabilidad patrimonial de la Administración..., op. cit., pp. 126-152.

<sup>67</sup> El art. 43 de la LRJAE preceptuaba que "los particulares podrán también exigir a las autoridades y funcionarios civiles, cualquiera que sea su clase y categoría, el resarcimiento de los daños y perjuicios que a sus bienes y derechos hayan irrogado por culpa o negligencia graves en el ejercicio de sus cargos". Aunque en la práctica, los particulares lesionados optarían más por entablar una acción de responsabilidad contra el Estado que contra el funcionario, ante la posibilidad de que este último se hallase en una situación de insolvencia económica. De ahí que la LRJAE, en su art. 42.1, reconociese también en favor del Estado una acción de regreso o derecho de repetición contra el funcionario que hubiese incurrido en responsabilidad por haber actuado con culpa o negligencia graves.

<sup>68</sup> Cfr. GARRIDO FALLA, F., "La posición constitucional en la Administración pública...", op. cit., p. 36.



pasa a situarse en la vanguardia, articulando un amplísimo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva<sup>70</sup>. Este sistema de responsabilidad comprende diferentes supuestos que van desde la responsabilidad del Estado por los daños causados como consecuencia de las actuaciones culpables o negligentes de la Administración o de sus funcionarios -englobados bajo la expresión del funcionamiento anormal de los servicios públicos- hasta la

<sup>69</sup> El art. 106.2 CE con leves retoques reproduce lo dispuesto en el art. 40 de la LRJAE: "los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Como puede verse el precepto constitucional ha omitido la referencia al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y a los daños causados por la adopción de medidas no fiscalizables en vía contenciosa.

<sup>70</sup> Habiéndose llegado en algunos casos por la jurisprudencia a soluciones extraordinariamente generosas, que han sido criticadas por algunos autores como NIETO, A., "La relación de causalidad en la responsabilidad del Estado", Revista Española de Derecho Administrativo, n° 4, 1975, p. 95, quien manifiesta la necesidad de crear en materia de responsabilidad de la Administración un "contrabalance técnico que ponga límites a su ambiciosa formulación inicial"; reiterándose esta opinión en otro trabajo posterior, "La relación de causalidad en la responsabilidad administrativa", Revista Española de Derecho Administrativo, n° 51, 1986, p. 427 y ss.; SANCHEZ MORON, M., "Sobre los límites de la responsabilidad civil de la Administración", Revista Española de Derecho Administrativo, n° 7, 1975, p. 647; MUÑOZ MACHADO, S., La responsabilidad civil concurrente de las Administraciones Públicas, Madrid, 1992, pp. 31 y 118, para quien, aun cuando la implantación de un sistema de responsabilidad objetiva ha sido una conquista fundamental en la evolución de nuestro Derecho, siendo impensable un retroceso en el nivel alcanzado; sin embargo, se ha llegado a una exagerada objetivación que en la práctica ha dado lugar a "resultados injustificables y técnicamente insostenibles". La Constitución española no ha pretendido consagrar un régimen de responsabilidad de la Administración equivalente a "un

responsabilidad del Estado por daños ocasionados por actuaciones lícitas -funcionamiento normal de los servicios públicos-, o por la creación de situaciones de riesgo derivadas de ciertos servicios, que la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido perfilando según las circunstancias del caso concreto<sup>71</sup>. La Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992, mantiene, salvo algunas innovaciones, el sistema general de la responsabilidad patrimonial del Estado procedente de la legislación anterior, cuya cláusula genérica se halla

---

seguro gratuito que repare cualquier lesión con cargo a los recursos públicos".

<sup>71</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, pp. 370-372; GARRIDO FALLA, F. y FERNANDEZ PASTRANA J.M., Régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas..., op. cit., pp. 318-329, quienes sistematizan los diferentes títulos de imputación y supuestos generadores de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, aunque partiendo de unos presupuestos dogmáticos diferentes. Así, para GARCIA DE ENTERRIA el sistema de responsabilidad patrimonial introducido por la LEF y consolidado por la LRJAE significó una traslación o desplazamiento de la posición del sujeto responsable o autor material del daño, de su conducta culpable o ilícita, a la posición de la víctima que ha sufrido un daño antijurídico en su patrimonio sin estar obligado jurídicamente a soportarlo. Sin embargo, GARRIDO FALLA, basándose en la dogmática alemana e italiana, distingue entre una teoría de la responsabilidad administrativa y una teoría de la indemnización. La primera, como garantía frente a los daños ocasionados por actuaciones administrativas ilícitas y culpables que se comprenderían bajo el título del funcionamiento anormal y, la segunda, como garantía frente a los daños causados por actuaciones administrativas lícitas y no culpables incluidas bajo el título del funcionamiento normal.



regulada en el art. 139, que conserva una redacción muy similar a la del art. 40 LRJAE<sup>72</sup>.

### 3. LA EXTENSION O AMPLIACION DEL PRINCIPIO GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO AL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

Como ya se ha anticipado en el apartado anterior, la responsabilidad del Estado derivada de los daños ocasionados a los particulares por el funcionamiento de la Administración de Justicia o con ocasión del ejercicio de funciones judiciales por los jueces y magistrados, ha constituido en el ámbito del Derecho continental-europeo una de las últimas excepciones o limitaciones al principio general de responsabilidad patrimonial del Estado. La extensión de este principio al ámbito de la Administración de Justicia y la ruptura con el viejo principio de irresponsabilidad

---

<sup>72</sup> Entre las innovaciones que introduce la Ley se encuentran: 1) la regulación de la responsabilidad del Estado-legislador en términos bastante ambiguos, 2) la remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial en lo relativo a los daños procedentes de la Administración de Justicia, 3) la introducción de ciertas modificaciones en materia de procedimiento y jurisdicción competente. Acerca de estas novedades, algunas ampliamente criticadas, vid. GARRIDO FALLA, F. y FERNANDEZ PASTRANA J.M., Régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas..., op. cit., pp. 329-353; GARCIA DE ENTERRIA, E., "Derecho sancionador y responsabilidad de la Administración en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común", en Ciudadanos y reforma administrativa: Jornadas celebradas los días 27 y 28 de junio de 1994 en la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 1995, pp. 209-213.

patrimonial del soberano se ha producido en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos por vía legislativa, tras un largo y lento proceso evolutivo. En este proceso pueden distinguirse tres fases: una primera, caracterizada por una responsabilidad personal de los jueces por actos ilícitos (culpables, negligentes o dolosos) y por una irresponsabilidad patrimonial del Estado, salvo algunas excepciones para los casos de errores judiciales penales o por la adopción indebida o ilícita de medidas cautelares en el proceso penal; una segunda fase, caracterizada por el reconocimiento de una responsabilidad subsidiaria del Estado por actos ilícitos de los jueces y, una tercera fase, de responsabilidad del Estado directa y objetiva, aunque con un grado de extensión o desarrollo diferente, según los ordenamientos jurídicos. En suma, como también ya se ha indicado, esta línea evolutiva constituye un paso más en el proceso general de reducción de inmunidades del poder, en el proceso de sometimiento del poder al Derecho, que es el reto esencial del Estado de Derecho; complementado con la función garantista del Estado, que asumirá la responsabilidad de los daños causados a los particulares por el funcionamiento defectuoso de la Administración de Justicia o del ejercicio ilícito de las funciones por los miembros del Poder judicial, característico del Estado social. Veamos a continuación, desde una perspectiva histórica y desde el Derecho comparado, los hitos legislativos más relevantes que han integrado este proceso evolutivo de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez.



### 3.1. ARGUMENTOS U OBSTACULOS QUE HAN MOTIVADO LA IMPLANTACION TARDIA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ.

La primera fase del proceso, caracterizada por la responsabilidad personal judicial y por la irresponsabilidad patrimonial del Estado, salvo algunos supuestos excepcionales, llega prácticamente en la mayoría de los ordenamientos jurídicos hasta el último tercio del siglo XX. Son varios los argumentos o razones, algunos de ellos matajurídicos, que se han esgrimido para justificar durante un periodo tan largo el dogma de la irresponsabilidad patrimonial del Estado por el ejercicio de la función jurisdiccional. Debiéndose tener en cuenta además que algunos de esos argumentos fueron también utilizados para amparar la irresponsabilidad judicial personal. Siguiendo la opinión de ARDANT, los argumentos que la doctrina y la jurisprudencia han empleado para fundamentar la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez pueden sistematizarse en los siguientes<sup>73</sup>: 1) un fundamento de orden técnico, determinado por la falta de competencia de los órganos judiciales para conocer de la responsabilidad patrimonial del Estado, que tiene su raíz en el principio de división de poderes y que se ha utilizado por la jurisprudencia para convertir al principio de la irresponsabilidad del príncipe en un

<sup>73</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 135-186, que utiliza el término de fundamentos del principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado. Entre otros autores que se refieren a algunos de estos argumentos, siguiendo en general la sistematización de ARDANT, pueden citarse LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle et la loi du 5 juillet 1972", Revue de Droit Public, III, 1975, pp. 594-597 y VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", ob. cit., pp. 208-218, quien habla de obstáculos técnicos y teóricos a la implantación del principio de la responsabilidad patrimonial del Estado-juez.

principio jurídico inatacable; 2) unas justificaciones teóricas, entre las que pueden distinguirse unos fundamentos relativos a la organización del servicio de la justicia y otros relativos a su naturaleza. Dentro de los primeros se incluyen los siguientes: la independencia judicial, la falta de colaboración de los usuarios de la justicia llegando a entorpecer la función del juez, el riesgo de que puedan ponerse de acuerdo los litigantes para promover pleitos ficticios y posteriormente demandar al Estado por responsabilidad patrimonial, la existencia de ciertas garantías procesales en favor del justiciable que dificultan la causación de un daño derivado de una actuación judicial y la pesada carga que para las finanzas públicas puede implicar la implantación de la responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento de la Administración de Justicia. Dentro de los argumentos justificativos de la irresponsabilidad patrimonial del Estado inherentes a la naturaleza del servicio de la justicia se señalan los siguientes: la incompatibilidad de la función jurisdiccional como una de las manifestaciones principales de la soberanía con todo tipo de responsabilidad y la autoridad de la cosa juzgada que caracteriza a los actos judiciales, impidiendo que por la exigencia de la responsabilidad judicial pueda ser puesta en entredicho la firmeza de aquéllos<sup>74</sup>. Veamos brevemente a

---

<sup>74</sup> Puede recordarse en este lugar cómo algunos de los argumentos enunciados por ARDANT fueron ya aludidos a comienzos del siglo XVII por el juez Sir Edward Coke en el célebre caso Floyd v. Barker [77 English Reports (1607), 1305], aunque predicados respecto de la inmunidad judicial personal, en particular, los relativos a la necesidad de poner fin a las causas judiciales, evitando que las decisiones judiciales fuesen cuestionadas de forma reiterada y que las controversias llegasen hasta el infinito, a la independencia judicial y a la necesidad de evitar presiones sobre los jueces que hubiesen actuado de forma honesta en el



continuación algunos de los argumentos que han tenido más trascendencia.

### 3.1.1. LA FALTA DE COMPETENCIA DE LOS ORGANOS JUDICIALES PARA CONOCER DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ.

Consiste en un argumento de carácter técnico -propio del ordenamiento francés- resultante de la concepción estricta que tras la Revolución francesa se otorga al principio de división de poderes y de la organización peculiar de los tribunales franceses, al distinguirse entre una jurisdicción administrativa o tribunales administrativos, a cuya cabeza se halla el Consejo de Estado y una jurisdicción ordinaria, contenciosa o tribunales judiciales<sup>75</sup>. La irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez era consecuencia de una situación de doble incompetencia judicial. Por una lado, los tribunales administrativos carecían de competencia para conocer de todos aquellos actos que emanaban de las autoridades judiciales, fruto de una interpretación estricta del principio de división de poderes. Sin embargo, se admite posteriormente la posibilidad de que los tribunales administrativos conozcan de determinados actos realizados por los jueces, en concreto, aquéllos que tuviesen un carácter materialmente

---

ejercicio de sus funciones mediante acciones promovidas por litigantes insatisfechos con las decisiones judiciales. Vid. supra, pp. 46-47.

<sup>75</sup> Acerca de la separación entre el Poder ejecutivo y el judicial, teniendo en cuenta lo dispuesto en la legislación que surge inmediatamente a la Revolución francesa, particularmente, la Ley de 22 de diciembre de 1789 (secc. III, art. 7), la Ley de 16-24 de agosto de 1790 sobre Organización Judicial (secc. II, art. 13) y la Constitución francesa de 1791 (tít. III, cap. IV, secc. II, art. 3 y cap. V, art. 3), vid. supra, capítulo; también DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. III, pp. 31-36.

administrativo, sin que ello supusiera la vulneración del principio de división de poderes<sup>76</sup>. En este sentido, la responsabilidad del Estado derivada de los actos administrativos realizados indebidamente por los jueces podía ser objeto de competencia del Consejo de Estado. Por otro lado, los tribunales judiciales eran también incompetentes para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado-juez, entre otras razones, porque la declaración de la responsabilidad patrimonial del Estado implicaba originar una deuda o imponer un crédito al Estado, cuyo reconocimiento y reglamentación era competencia del legislador o de la Administración y no de los jueces. También se aducía como causa de incompetencia la inexistencia de una disposición legal que expresamente reconociera que los daños causados a los justiciables como consecuencia del funcionamiento defectuoso de la Administración de Justicia diera lugar a responsabilidad patrimonial del Estado, atribuyendo explícitamente la competencia de estas acciones de responsabilidad a los tribunales judiciales<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> Sobre la distinción entre actos administrativos y actos jurisdiccionales realizados por los jueces, vid. DUGUIT, L., *ibidem*, vol. III, pp. 505-507.

<sup>77</sup> Vid. acerca de estas razones que justifican el argumento técnico de la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez basado en la incompetencia de los tribunales del orden administrativo y judicial ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 137-170; LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle...", op. cit., pp. 594-595; VITA, A. DE, "La responsabilità civile...", ob. cit., pp. 213-218. A partir del ya citado arrêt Blanco de 1873, los tribunales administrativos asumen la competencia para decidir todas aquellas cuestiones relativas a reclamaciones contra el Estado por el funcionamiento de los servicios públicos, adoptándose un criterio basado en la identificación entre Derecho público y servicio público, que era acorde con la época del Estado



### 3.1.2. LA INDEPEDENCIA JUDICIAL.

Se trata de una de las objeciones o argumentos más antiguos que ha sido utilizada para oponerse a la exigencia de cualquier tipo de responsabilidad judicial<sup>78</sup>. En este sentido, se ha considerado que atentaba contra la libertad de espíritu e independencia de los jueces y magistrados, entorpeciendo el ejercicio de su función jurisdiccional, el temor de que éstos fuesen sometidos a acciones de responsabilidad judicial promovidas por litigantes que pudieran actuar por motivos de venganza o despecho, o el temor a que sus actos y decisiones tuviesen que ser examinados y revisados por otros jueces. Estos temores podrían influir en el ánimo de los jueces, trasladándose a sus sentencias, sin que éstas pudieran reflejar fielmente los

---

liberal, pero que pronto se revelaría inadecuado ante la posibilidad de gestionar privadamente servicios públicos. La justicia no se concebía como servicio público, sus decisiones eran manifestación directa de la soberanía, por tanto, no era posible reclamar responsabilidad al Estado por los posibles daños causados a los particulares como consecuencia de actos judiciales. Sin embargo, posteriormente comienza a admitirse por la doctrina la existencia de ciertos aspectos relativos a la organización o al estatuto del personal, cuya gestión es similar a la de un servicio público, con lo que las controversias que deriven de ellos debieran ser competencia de los tribunales administrativos. Finalmente, sería el legislador quien atribuiría a los tribunales contenciosos u ordinarios la competencia en reclamaciones de responsabilidad contra el Estado por errores judiciales (ley de 1895) y por actuaciones ilícitas de los jueces (ley de 1933), que significarían una excepción legal al principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez.

<sup>78</sup> Para FASSONE, E., "Il giudice tra indipendenza e responsabilità...", op. cit., p. 4, la primacía de la independencia judicial y la limitación, o exclusión, de la responsabilidad "son hijos de la construcción racionalista elaborada por el iluminismo, al igual que del pensamiento liberal".

imperativos de su conciencia<sup>79</sup>. Por otra parte, se ha observado también que el reconocimiento de la independencia judicial suponía negar toda posibilidad de influencia o injerencia del Estado (particularmente del Poder ejecutivo) sobre la función judicial ejercida por jueces y magistrados, de ahí que tampoco pudiera exigirse responsabilidad al Estado por los daños que se irrogaran a los justiciables como consecuencia de las actuaciones ilícitas de los jueces<sup>80</sup>.

Sin embargo, la doctrina acabará por admitir que la independencia judicial no puede ser utilizada como un argumento que justifique y ampare una irresponsabilidad judicial absoluta, excluyendo tanto la responsabilidad judicial personal como la del Estado por actos ilícitos de los jueces, debiendo arbitrarse fórmulas legales que establezcan un equilibrio o compatibilidad entre ambos conceptos<sup>81</sup>, que de ningún modo son completamente inconciliables<sup>82</sup>.

---

<sup>79</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., p. 173.

<sup>80</sup> Vid. GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en Quaderni del Consiglio..., op. cit., p. 144; quien se interroga "¿cómo podía llegarse a una responsabilidad del Estado por un ilícito cometido por un juez, si con el principio de la independencia se venía a negar cualquier influencia estatal sobre la actividad judicial?".

<sup>81</sup> Vid. BULLINGER, M., Derecho público y Derecho privado..., op. cit., p. 140. Para VOLPE, G., "Sulla responsabilità politica dei giudici", Il Foro Italiano, V, 1975, pp. 67-68 y CAPPELLETTI, M., La responsabilidad de los jueces (trad. de S. Amaral), La Plata, 1988, p. 39, quien, cita a PUGLIESE, "el privilegio de la irresponsabilidad judicial no puede ser el precio que se pida a la colectividad a cambio de la independencia de los jueces". En sentido similar se pronuncia GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en Quaderni del Consiglio...,



### 3.1.3. LA INCOMPATIBILIDAD DE LA SOBERANÍA CON LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.

Este argumento se ha considerado como una consecuencia del principio monárquico que imperó durante la etapa del absolutismo monárquico<sup>83</sup>, con arreglo al cual el monarca no podía causar daño alguno a sus súbditos, ni éstos, como contrapartida lógica, tampoco podían reclamar de aquél una indemnización por los daños que les pudieran ser irrogados como consecuencia de las actividades realizadas por el propio monarca o sus agentes u oficiales -entre los que se hallaban los jueces-. Esta incompatibilidad entre los conceptos de soberanía y responsabilidad fue heredada por el nuevo régimen liberal que surgió tras la Revolución francesa, en el que se sustituía la soberanía monárquica por la soberanía nacional. LAFERRIERE resumía su significado en su célebre frase "le propre de la souveraineté est de s'imposer à tous sans

---

op. cit., p. 149, al considerar que la independencia judicial proclamada en las constituciones del XIX, bajo el predominio del principio monárquico, excluía cualquier influencia personal sobre la Administración de Justicia por parte del monarca y de todos los órganos gubernativos desde un punto de vista sustancial y formal. Sin embargo, la independencia judicial no constituía obstáculo alguno para inadmitir acciones de reclamación contra el Estado como consecuencia de actuaciones ilícitas de los jueces.

<sup>82</sup> Vid. GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en Quaderni del Consiglio..., op. cit., p. 132.

<sup>83</sup> LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle...", op. cit., p. 595, le ha concebido como el fundamento más antiguo del principio de la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez, pero el primero en ser superado. Se ha identificado también con uno de los significados del principio medieval anglosajón formulado a través de la vieja máxima the king can do no wrong. Vid. supra nota .

compensation"<sup>84</sup>, la soberanía por su propia esencia era irresponsable, de ahí que durante esta época la responsabilidad estuviese fundamentada exclusivamente en el criterio subjetivo de la culpabilidad.

La jurisdicción constituía una de las manifestaciones más importantes de la soberanía, los jueces y magistrados impartían justicia en nombre del Estado, participando de este modo en una función soberana, sin que por esta razón pudiera reclamarse responsabilidad al Estado por los daños causados a los justiciables como consecuencia de las actuaciones ilícitas de los jueces<sup>85</sup>. Sin embargo, la utilización del argumento de la soberanía como fundamento de la irresponsabilidad del Estado fue ampliamente criticado con ocasión de los debates que precedieron en 1895 a la elaboración de una Ley en materia de error judicial<sup>86</sup>, siendo abandonado definitivamente por la jurisprudencia del Consejo de Estado francés a partir de 1903, que reconoció la responsabilidad del Estado por los "actos de autoridad". No obstante, persistieron todavía ciertas dudas entre la jurisprudencia acerca de si la soberanía podía ser utilizada como argumento para justificar la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez<sup>87</sup>.

---

<sup>84</sup> Vid. supra, nota .

<sup>85</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., p. 181 y LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle...", op. cit., pp. 595-596.

<sup>86</sup> Que constituyó, como se verá más adelante, la primera excepción en el ordenamiento francés al principio de la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez.

<sup>87</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 181-182; también DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. III, pp. 537-538, para quien el ejercicio de la función judicial debía entrañar la



### 3.1.4. LA AUTORIDAD O INMUTABILIDAD DE LA COSA JUZGADA.

Se trata de uno de los argumentos técnicos más relevantes que ha sido utilizado para justificar la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez, concibiéndose como uno de los atributos inherentes al acto jurisdiccional, que impide la posibilidad de plantear nuevamente ante los tribunales un pleito que ya había sido resuelto mediante una decisión judicial firme en un momento anterior<sup>88</sup>. En virtud de la autoridad de la cosa juzgada, el acto jurisdiccional adquiere una "fuerza de verdad legal y de verdad social"<sup>89</sup>, de tal forma que si posteriormente se comprobara que la resolución judicial firme era errónea, ésta ya había creado su propio "valor" y su propio "Derecho", por lo que no podría promoverse una acción de responsabilidad por los perjuicios causados por la sentencia errónea, en cuanto que un acto "creador" del Derecho no podría ir en "contra" del Derecho

---

responsabilidad patrimonial del Estado en las mismas condiciones que el ejercicio de la función administrativa, argumentando que "si la soberanía es una realidad, no se manifiesta de una forma más intensa en el acto judicial que en el acto administrativo, y si la misma no se opone a la responsabilidad del Estado-administrador, no hay razón para que se oponga a la responsabilidad del Estado-juez".

<sup>88</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 183-184, de tal forma que si por un litigante se planteara de nuevo el pleito ante una instancia judicial, la parte contraria podría oponer la excepción de cosa juzgada. En el orden penal esta regla se concreta en el principio "non bis in idem". Para LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle...", op. cit., p. 597, esta regla de la res judicata pro veritate habetur tiene un valor universal y no es susceptible de aplicarse sólo a los actos judiciales strictu sensu.

<sup>89</sup> Vid. DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. III, p. 539, sirviéndose de la terminología

mismo<sup>90</sup>. De admitirse lo contrario, se pondría en cuestión el respeto que debe inspirar la justicia y los órganos que la imparten<sup>91</sup>, así como la paz o la seguridad jurídica, que es el valor o finalidad fundamental que trata de garantizar y perseguir la cosa juzgada<sup>92</sup>.

Ahora bien, a este argumento técnico-procesal de la cosa juzgada como fundamento de la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez se formularon también ciertas reservas, pudiendo ceder por razones de utilidad y de oportunidad<sup>93</sup>. En primer lugar, el ámbito de aplicación de la fuerza de "verdad legal" inherente a la cosa juzgada se restringió exclusivamente a los actos jurisdiccionales, quedando excluidos los actos administrativos realizados por los jueces, los actos relativos a la fase de la instrucción o los correspondientes a la fase de ejecución de la decisión judicial, respecto de los cuales no podía justificarse una irresponsabilidad del Estado<sup>94</sup>. En segundo lugar, porque se empleada por JEZE, que pone de relieve la importancia social que tiene la cosa juzgada.

<sup>90</sup> Vid. CAPPELLETTI, M., La responsabilidad de los jueces..., op. cit., pp. 32 y 35, para quien en este razonamiento existe algo de "absolutismo dogmático", ya que decir que la cosa juzgada "crea el Derecho", sin que pueda "contrariarlo", es similar a manifestar que por ser el rey o el Estado fuente del Derecho, sus actos no pueden violar el Derecho mismo, o que por ser el Parlamento representativo de la soberanía popular, ninguna ley podría ser "ilegal", hecho refutado históricamente por el control jurisdiccional de las leyes.

<sup>91</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., p. 184.

<sup>92</sup> Vid. CAPPELLETTI, M., La responsabilidad de los jueces..., op. cit., pp. 35-36.

<sup>93</sup> CHIOVENDA, G., Principii di Diritto Processuale..., op. cit., p. 906, ya había afirmado que este instituto "no tenía por sí mismo nada de absoluto ni de necesario". De ahí



consideró que en determinados casos, como el de los errores judiciales en materia penal, con graves perjuicios materiales y morales para la víctima, el respeto debido a la justicia se garantizaba mucho más haciendo responsable al Estado por los daños derivados de una sentencia firme y errónea que dejando subsistente la misma bajo el pretexto de que tenía fuerza legal<sup>95</sup>.

### 3.2. LA IMPLANTACION CON CARACTER EXCEPCIONAL Y POR VIA LEGISLATIVA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ EN EL DERECHO EXTRANJERO.

#### 3.2.1. EL ERROR JUDICIAL PENAL CONSTATADO EN JUICIO DE REVISION COMO PRIMERA EXCEPCION LEGAL AL PRINCIPIO DE IRRESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ.

El otorgamiento de una indemnización a las víctimas de errores judiciales penales constituye uno de los supuestos

que los ordenamientos jurídicos en determinados casos han introducido otros institutos como la revocación y la revisión que afectan a la cosa juzgada.

<sup>94</sup> Vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 184-185; DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. III, p. 540-541, quien concreta alguno de dichos actos.

<sup>95</sup> Vid. ARDANT, P., ibidem, pp. 185-186; DUGUIT, L., ibidem, vol. III, pp. 542-543, para quien, excepcionalmente, por vía legal, en circunstancias determinadas y por razones superiores de justicia, podía admitirse que la fuerza de cosa juzgada decayera y la decisión judicial fuese revisada, reconociéndose lógicamente la responsabilidad del Estado, como así sucedería con el Código de Instrucción Criminal de 1867 que establecía de forma restrictiva ciertos casos de

que influyó por vía de excepción en el proceso gradual de superación del principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia<sup>96</sup>. Existen algunos antecedentes normativos en los siglos XVIII y principios del XIX, ciertamente originales e incluso progresistas y adelantados a su época, que otorgaban -más a título de beneficencia o con carácter asistencial que a título de responsabilidad- una indemnización, con cargo a un fondo económico especialmente creado al efecto, por los daños causados a quienes hubiesen sido condenados a penas de prisión y posteriormente declarados inocentes<sup>97</sup>. Sin embargo,

revisión en materia penal, ampliados posteriormente por Ley de 8 de junio de 1895.

<sup>96</sup> Vid. GIULANI, A. y PICARDI, N., La responsabilità del giudice..., op. cit., p. 242.

<sup>97</sup> En Italia se señalan como ejemplo de estos precedentes normativos una Ordenanza del duque Leopoldo de Lorena de noviembre de 1707, el Código penal del gran duque Leopoldo de Toscana de 1786, que en su art. 46 establecía la constitución de una caja especial en la que se ingresarían todas las multas y penas económicas impuestas por los tribunales destinadas a indemnizar a quienes "por las circunstancias del caso o ciertas combinaciones fatales, sin dolo ni culpa, hubiesen sido procesados criminalmente, ingresados en prisión (...) y posteriormente declarados inocentes y como tales absueltos" y el Código o leyes penales del Reino de las Dos Sicilias de 1819, que en su art. 35 preveía de igual modo la creación de una caja especial para reparar "los daños y perjuicios que hubiesen sufrido los inocentes perseguidos por error o calumnia en los juicios penales". Vid. acerca de estas normas ROCCO, A., La riparazione alle vittime degli errori giudiziari, Nápoles, 1906, pp. 9-10; publicado también años más tarde en Opere giuridiche, vol. II, Roma, 1932, pp. 412 y ss; SCARDIA, M., "Errore giudiziario (riparazione dell')", en Enciclopedia del Diritto, vol. XV, Varesse, 1966, p. 325; del mismo autor, "Errore giudiziario e riparazione pecuniaria", Rivista Penale, 1962, p. 765; publicado también en Errore giudiziario e riparazione pecuniaria (Atti e Lavori del Convegno tenutosi a Lecce il 9, 10 e 11 novembre 1962), Lecce, 1963, pp. 19 y ss.; TRANCHINA, G., "Riparazione alle vittime degli errori giudiziari", en Novissimo Digesto



será en las últimas décadas del siglo XIX cuando se asista de forma casi simultánea en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos de los países del ámbito continental-europeo a la quiebra del principio de la irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez, por la vía de la inclusión en la legislación penal o procesal penal de una norma que reconozca un derecho de indemnización -con cargo al Estado- de los daños causados a las víctimas de los errores judiciales en materia penal

---

Italiano, vol. XV, Turín, 1968, p. 1192. En Francia, a finales del XVIII, en los albores de la Revolución francesa, existieron también algunos precedentes normativos dirigidos a reconocer la indemnización de los errores judiciales, aunque finalmente los revolucionarios no aceptaron esta pretensión. En este sentido, suele citarse una Ordenanza criminal de 8 de mayo de 1788, presentada por el Ministro de Justicia LAMOIGNON a los Estados Generales, manifestando que el monarca Luis XVI, movido más por sentimientos humanitarios que por originar una efectiva responsabilidad al Estado, reconocía en favor de las víctimas de los errores judiciales un derecho a una indemnización, aunque en la práctica se trataba más bien de una reparación puramente moral. En 1789, en los Cuadernos de París, algunos representantes de los Estados Generales, hacían constar algunas recomendaciones para que "la legislación, en el momento de establecer una pena contra el culpable, debe determinar también una reparación para el inocente injustamente condenado". Posteriormente, en 1790, el magistrado DUPORT introdujo en el proyecto de Código de Instrucción Criminal un artículo que preveía "un fondo de socorro para indemnizar a los acusados que habían sido absueltos", financiado con el producto de las multas. Sin embargo, la Asamblea Nacional rechazó dicho proyecto. El Consulado y después el Imperio se opusieron al reconocimiento de la indemnización del error judicial, de ahí que el Código de Instrucción Criminal de 1808 admitía únicamente la revisión de las sentencias condenatorias penales en caso de error judicial, sin referirse al derecho de indemnización de la víctima. Vid. al respecto ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 98-100; BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., p. 70 y TRANCHINA, G., "Riparazione alle vittime degli errori...", op. cit., vol. XV, p. 1192.

declarados en juicio de revisión<sup>98</sup>. Veamos un breve excursus por la legislación extranjera de la época.

En Francia, como consecuencia del escándalo popular que siguió a la comisión por los tribunales de diferentes errores judiciales y tras un prolongado periodo de gestación, no exento de polémica<sup>99</sup>, se publicó la Ley de 8 de junio de 1895,

<sup>98</sup> Una enumeración amplia de los Códigos y Leyes extranjeros que en las últimas décadas del siglo XIX contienen una norma reguladora del instituto de la reparación de las víctimas de los errores judiciales puede verse en ROCCO, A., La riparazione alle vittime..., op. cit., pp. 6-9 y en el apéndice I, pp. 282-318.

<sup>99</sup> Así, suelen mencionarse como casos de errores judiciales que ocurrieron en esta época y que ejercieron su influencia sobre la opinión pública y el legislador, el asunto "Lerusques", también conocido como el "asesinato del correo de Lyon", por el que el poder legislativo decidió revisar los arts. 443 y ss. del Código de Instrucción Criminal, aunque se limitó únicamente a ampliar los supuestos de la revisión penal por ley de 29 de junio de 1867. Surgieron nuevos casos de errores judiciales, como los asuntos de "Vaux y Borrás" o el inicio también del caso "Dreyfus", que determinaron la elaboración de diversas proposiciones de ley e incluso un proyecto del Gobierno, los cuales serían revisados y corregidos por el Consejo de Estado, siendo finalmente sometidos a un vivo y tenso debate en el Senado; discutiéndose si la indemnización otorgada por el Estado debía tener un carácter obligatorio o meramente facultativo o asistencial. Aunque este último extremo no parecía claramente resuelto en los debates, la ley se promulgaba y publicaba en el Boletín Oficial el 8 de junio de 1895. Sobre estos aspectos, vid. ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 100-102 y BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., pp. 70-71. FLORIOT, R., Los errores judiciales (trad. de J. Ruiz), Barcelona, 1972, pp. 9 y ss., realiza -desde una perspectiva sociológica más que jurídica- un estudio sistemático y casuístico de los errores de la justicia en Francia y de sus respectivas causas; deteniéndose en el caso "Dreyfus", que tuvo su origen en un error grafológico (pp. 193-221). GIURATI, D., Los errores judiciales. Diagnósis y remedios (trad. por A. Posada), Madrid, s.a., pp. 12 y ss., ofrece también desde una perspectiva sociológica una visión



calificada como "la primera brecha" que se abría en "el muro de la irresponsabilidad" construido por la jurisprudencia<sup>100</sup>. Esta Ley modificaba el art. 446 del Código de Instrucción Criminal, consagrándose por primera vez el derecho de indemnización de las víctimas de un error judicial constatado en juicio de revisión<sup>101</sup>.

En Alemania, al igual que en Francia, la primera excepción al principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez vino determinada por una Ley de 20 de mayo de 1898, sobre indemnización de personas absueltas en un proceso

---

histórica del problema en el pensamiento filosófico político, examinando algunos de los errores judiciales que tuvieron más relevancia en algunos países como Francia e Italia a finales del siglo XIX. Entre nuestra doctrina, puede verse también la obra de MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 29-34, cuya información sobre el Derecho francés se recoge también en "La responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia en Francia y en Italia", en El Poder Judicial (obra colectiva), vol. III, Dirección General de lo contencioso del Estado, Madrid, 1983, pp. 1836-1851.

<sup>100</sup> Vid. DE VITA, A., "La responsabilità civile...", ob. cit., p. 218.

<sup>101</sup> El art. 446 quedaba redactado en los siguientes términos: "La sentencia de revisión de la que resulte la inocencia de un condenado podrá, a petición de éste, abonarle los daños y perjuicios por razón de la lesión que le haya causado la condena". Aunque esta responsabilidad del Estado se limitaba únicamente a los errores judiciales cometidos por tribunales penales y correccionales. Vid. BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., pp. 70-71; también ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 102-105, quien contiene un breve análisis o comentario sobre la Ley. Para DUGUIT, L., Traité de Droit Constitutionnel..., op. cit., vol. III, pp. 543-544, el legislador, por un lado, admitía la compatibilidad entre la autoridad de la cosa juzgada y la responsabilidad del Estado y, por otro, si un inocente había sido condenado en función del interés social, era de toda justicia que la reparación del perjuicio fuese soportada por el patrimonio social.

de revisión penal, que sería completada posteriormente por otra Ley de 14 de julio de 1904, sobre indemnización por prisión provisional sufrida injustamente, a la que más adelante nos referiremos<sup>102</sup>.

En Italia, la idea de una indemnización a las víctimas de los errores judiciales, que como se ha visto se reconocía ya con carácter asistencial en algunas normas aisladas de los siglos XVIII y principios del XIX, subsistió también en algunos proyectos de los Códigos penal y de instrucción penal elaborados a finales del XIX y comienzos del XX<sup>103</sup>, hasta que fue reconocida legislativamente en los arts. 551 y ss. del Código de Procedimiento Penal (CPP) de 1913, reiterándose también en los arts. 571 y ss. del Código ROCCO de 1930. Ahora bien, la regulación italiana del derecho a la indemnización de las víctimas de errores judiciales, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos contemporáneos, se distinguió por su carácter restrictivo o limitativo, que

<sup>102</sup> Estas Leyes pueden consultarse en ROCCO, A., La riparazione alle vittime..., op. cit., pp. 308-312.

<sup>103</sup> Así, esta idea se reproducía en el primer proyecto del Código penal que surge tras la unificación, el proyecto De Falco, que reiteraba en su art. 87 lo dispuesto en el art. 35 de las leyes penales del Reino de las Dos Sicilias de 1819, en el proyecto del Código penal de 1887, en la Comisión creada en 1898 para la reforma del Código de Procedimiento Penal que culminará en el proyecto de 1905, en el proyecto de reforma del Código de Procedimiento Penal de Orlando de 1909 y en el proyecto de 1911. Vid. acerca de estos proyectos, ROCCO, A., La riparazione alle vittime..., op. cit., pp. 10-11 y Apéndice II, pp. 315-318; TRANCHINA, G., "Riparazione alle vittime degli errori...", op. cit., vol. XV, p. 1192; SCARDIA, M., "Errore giudiziario...", en Enciclopedia..., op. cit., vol. XV, p. 325; del mismo autor, "Errore giudiziario...", en Rivista Penale..., op. cit., pp. 765-766; CERVETTI, F., "Equa riparazione all'assolto per insufficienza di prove dopo l'esito favorevole della revisione, Giurisprudenza Costituzionale, 1978, p. 143.



se manifestaba en los siguientes aspectos o requisitos: 1) el error judicial penal debía ser declarado en el juicio de revisión penal, excluyéndose la posibilidad de indemnización por cualquier otro supuesto como la prisión provisional seguida de posterior absolución o sobreseimiento; 2) la persona absuelta en juicio de revisión debía haber sido condenada, al menos, a una pena privativa de libertad de tres meses; 3) la indemnización o reparación del error judicial se concedía por el Estado a la víctima no como un verdadero derecho subjetivo del que ésta fuese titular, sino a título de socorro, es decir, por su carácter asistencial o benéfico al que ya se ha hecho alusión anteriormente. De ahí que a la hora de otorgar la indemnización se tuviese en cuenta la situación económica personal de la víctima<sup>104</sup>.

---

<sup>104</sup> Vid. acerca de estos requisitos que caracterizaron la regulación restrictiva del error judicial en el Código de Procedimiento Penal de 1930 (la del CPP de 1913 era todavía más restrictiva), particularmente, sobre el carácter de "obligación jurídica de asistencia pública o el deber moral de beneficencia" y su negación como "derecho público subjetivo", ROCCO, A., La riparazione alle vittime..., op. cit., pp. 132-148; 254-264. Estas ideas inspiradoras del CPC de 1930 fueron posteriormente criticadas por otros autores como ROMANO, S., "La responsabilità dello Stato e la riparazione alle vittime degli errori giudiziari", en Scritti minori, vol. II, Milán, 1950, pp. 157-166; SICA, V., "La riparazione degli errori giudiziari", Rassegna di Diritto Pubblico, 1955, pp. 554-556; GIANTURCO, V., Della responsabilità dello Stato verso le vittime di errori giudiziari, Milán, 1956, pp. 12-17 y 50-58; CICALA, G., "La riparazione alle vittime degli errori giudiziari e il sistema delle libertà costituzionali", Rassegna di Diritto Pubblico, 1958, pp. 185-192; LEONE, G., "La riparazione alle vittime degli errori giudiziari", Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1961, pp. 3-4; CAPALOZZA, E., Contributo allo studio dell'errore giudiziario in materia penale, Padua, 1962, pp. 27-29; VANNI, R., Nuovi profili della riparazione dell'errore giudiziario, Milán, 1992, pp. 7-8 y 24-34.

La Constitución italiana de 1947 significó en el ordenamiento jurídico italiano la proclamación definitiva como regla general del principio de responsabilidad patrimonial del Estado por el ejercicio de la función jurisdiccional y el abandono del que hasta entonces había imperado, el de irresponsabilidad. Esta proclamación se deduce de dos preceptos: el art. 24, aptdo. 4° y el art. 28, que se refieren respectivamente a la responsabilidad del Estado derivada de errores judiciales y a la responsabilidad del Estado por actuaciones ilícitas de sus funcionarios y empleados, entre los cuales -por una decisión de la Corte Constitucional- se incluiría a los jueces y magistrados. Nos referimos en este momento al art. 24.4°, que constitucionaliza por primera vez la reparación de los errores judiciales, aunque se remita a una ley que determine las condiciones y formas de la reparación. El precepto constitucional se halla ubicado sistemáticamente en la parte dogmática de la Constitución (título I, Rapporti civili, de la parte I, Diritti e doveri dei cittadini), lo que significaba, desde el punto de vista de la naturaleza del instituto de la reparación de los errores judiciales, un cambio importante, ya que de ser definido por su carácter benéfico y asistencial pasaba a ser configurado como un derecho público subjetivo, con el correlativo deber jurídico del Estado -a título de responsabilidad-, de otorgar la prestación indemnizatoria a las víctimas de errores judiciales<sup>105</sup> y en consonancia con la nueva forma del Estado Social y Democrático de Derecho<sup>106</sup>.

---

<sup>105</sup> Incluso, después de la publicación de la Constitución italiana subsiste el debate doctrinal entre los autores que eran partidarios del carácter asistencial del instituto de la reparación del error judicial y aquellos que lo concebían



El art. 24.4° de la Constitución fue desarrollado por la Ley de 23 de mayo de 1960, que modificaba los arts. 571 y ss. del CPP relativos al error judicial, con la finalidad de adecuar la normativa legal a la nueva concepción que sobre la naturaleza del error judicial se deducía del precepto constitucional. Teniendo en cuenta la amplitud y generalidad de los términos empleados en la redacción del art. 24.4°, el legislador podía haber optado por una regulación "expansiva" del error judicial, comprendiendo la indemnización de todo

---

como un derecho subjetivo. Entre los primeros puede destacarse a ROCCO, A., "La responsabilità dello Stato per atti legittimi e l'art. 24 Costituzione", Giurisprudenza italiana, IV, 1963, p. 177, aunque en esta ocasión con ciertas dudas y reservas y PALMERINI, M., "La Costituzione e la riparazione degli errori giudiziari", Rassegna di Studi Penitenziari, 1955, quien además de referirse al carácter programático de la norma constitucional (pp. 468-471), considera que la concepción de derecho subjetivo no parece resultar de los trabajos preparatorios ni de una interpretación sistemática del precepto constitucional (pp. 473-476). Entre los segundos, vid. VENDITTI, A., "L'art. 24 della Costituzione e l'attuale disciplina della riparazione degli errori giudiziari", Giustizia civile, III, 1957, además de los autores mencionados en la nota anterior.

<sup>106</sup> Así, para CAVALLARI, V., "La riparazione degli errori giudiziari secondo l'articolo 24 ultimo comma della Costituzione", Giustizia Penale, I, 1954, p. 265, la constitucionalización del instituto de la reparación de los errores judiciales supone una "gran conquista" del Estado de Derecho. Para LEONE, G., "La riparazione alle vittime...", op. cit., p. 4, era lógico que la Constitución, "en la nueva y más vigorosa construcción de un Estado de Derecho, reelaborase el instituto". SCARDIA, M., "Errore giudiziario...", en Rivista Penale,..., op. cit., p. 772, reconoce que la reparación de los errores judiciales constituye uno de "los institutos fundamentales del Estado democrático". De forma similar se pronuncian SCAPARONE, M., "Commento all'art. 24 comma IV", en Commentario della Costituzione (dir. por G. Branca), Bologna, 1981, pp. 127-128 y TOSI, R., "Commento all'art. 24", en Commentario Breve alla Costituzione (dir. por V. Crisafulli y L. Palladin), Pádua, 1990, p. 178.

tipo de error judicial y no sólo el acontecido en el orden penal constatado en juicio de revisión. Sin embargo, el legislador adoptó una regulación restrictiva -de acuerdo, quizá, con la posición mantenida en otros ordenamientos europeos de la época-, cuyas características más relevantes son las siguientes: 1) la indemnización del error es un verdadero derecho subjetivo; 2) se otorga por absolución en juicio de revisión penal después de que la víctima hubiese sido condenada y privada de libertad; 3) la indemnización no depende de las condiciones económicas del perjudicado, aunque para fijar su cuantía se tiene en cuenta la duración de la privación de libertad y las consecuencias personales y familiares derivadas de la condena<sup>107</sup>.

Esta regulación restrictiva del error judicial efectuada por la Ley de 1960 fue criticada por la doctrina desde una doble perspectiva: 1) por haber limitado la indemnización exclusivamente al supuesto del error penal declarado en juicio de revisión; 2) por haber excluido los daños derivados de la prisión preventiva tras absolución o sobreseimiento posterior<sup>108</sup>. Incluso se promovió ante la Corte Constitucional italiana por un Tribunal de Milán una cuestión de

<sup>107</sup> Acerca de estas características y de otras relativas a la forma de pago de la indemnización, a la reparación integral incluyendo también los daños morales, a la limitación relativa a la no provocación del error por la víctima concurriendo dolo o culpa grave, al titular del derecho de indemnización en caso de fallecimiento de la víctima del error, a la competencia, al procedimiento, vid. entre otros, LEONE, G., "La riparazione alle vittime...", op. cit., pp. 7-14; SCARDIA, M., "Errore giudiziario...", en Enciclopedia..., op. cit., vol. XV, pp. 326-329; TRANCHINA, G., "Riparazione alle vittime degli errori...", op. cit., vol. XV, pp. 1195-1198. En nuestra doctrina se han pronunciado también sobre algunos de estos aspectos MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 57-59; también en "La responsabilidad del Estado por el



inconstitucionalidad sobre el art. 571 CPP (en la redacción efectuada por la Ley de 1960) respecto del art. 24.4° de la Constitución, por estimar que la norma procesal penal no regulaba todas las hipótesis o supuestos de errores judiciales que podían derivarse de la norma constitucional. Sin embargo, la Corte Constitucional en sentencia 1/1969, de 24 de enero, declaró la constitucionalidad de la Ley de 1960<sup>109</sup>, entendiendo que era una cuestión de política legislativa en la que el legislador podía moverse con cierta discrecionalidad a la hora de llevar a cabo un desarrollo

---

funcionamiento de la Administración de Justicia...", op. cit., vol. III, pp. 1851-1864 y DIEZ-PICAZO GIMENEZ, I., Poder Judicial y responsabilidad..., op. cit., pp. 191-193.

<sup>108</sup> Vid. SCARDIA, M., "Errore giudiziario...", en Rivista Penale,..., op. cit., pp. 777-779; del mismo autor, "Errore giudiziario...", en Enciclopedia..., op. cit., vol. XV, pp. 329-330; CERVETTI, F., "Equa riparazione all'assolto...", op. cit., p. 146, para quien esta regulación legal del error judicial constituye un "minimum" respecto de todos los supuestos previsibles de error indemnizables, estando abierta y "viva" la ampliación de la disciplina de este instituto.

<sup>109</sup> Considerando que "una ley que se limite a otorgar una actuación parcial (o un inicio de actuación) de un principio constitucional, no puede declararse inconstitucional por esta razón, siempre que -bien entendido- no impida extensiones ulteriores del instituto a otras y diversas hipótesis, diferentes de la regulada". También se argumenta que "una declaración eventual de ilegitimidad constitucional, fundamentada solamente sobre la parcialidad de la disciplina, implicaría el riesgo de conducir a una regresión en la situación normativa, produciendo un vacío que no podría completarse mediante la vía de la interpretación" (FJ 3°). Esta sentencia puede ser consultada con comentario de CHIAVARIO, M., "la riparazione alle vittime degli errori giudiziari in balia del legislatore ordinario?", en Giurisprudenza Costituzionale, vol. I, 1969, pp. 1-16; para este autor la Corte Constitucional ha adoptado una noción "tradicional" de error judicial, se ha adherido a la tesis "tradicionalista" "(que tiende a vislumbrar que el nexo existente entre cosa juzgada y error es una característica ontológica del propio error judicial)", restringiendo, por

extensivo o restrictivo del art. 24.4 de la Constitución<sup>110</sup>. La Corte Constitucional tendría todavía otra ocasión de pronunciarse sobre la interpretación del art. 571 CPP, concretamente, la sentencia 12/1978, de 2 de febrero, que declara la inconstitucionalidad de dicho precepto en la medida en que no consideraba como titulares del derecho a reclamar una indemnización a quienes, después de haber sido absueltos por falta de pruebas, es decir "con fórmula dubitativa", obtienen en juicio de revisión la anulación de

---

tanto, el error judicial al constatado en juicio de revisión penal, sin que la Corte haya llegado todavía a acoger la "opinión antitética, basada en la ecuación error judicial igual a error contenido en cualquier resolución judicial lesiva de bienes fundamentales de la persona y emitida con ocasión de un proceso". Vid. también TRANCHINA, G., "Dubbi sulla legittimità costituzionale delle norme che disciplinano la riparazione degli errori giudiziari", Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, I, 1967, pp. 358-359, al comentar la resolución del Tribunal de Milán que promueve la cuestión de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, apuntando problemas de desigualdad a los que podría llegarse con el sistema normativo regulador de la reparación por error judicial (p. 363).

<sup>110</sup> Para DUNI, G., Lo Stato e la responsabilità patrimoniale, Milán, 1968, pp. 592-593, del art. 24.4, al igual que de toda norma constitucional que se remite a la ley, deriva "la garantía de un contenido mínimo del instituto que le permita, en su complejidad, mantenerse operativo en el ordenamiento". Este mínimo es observado fielmente por el legislador al desarrollar el precepto constitucional. También hay que advertir que este autor en páginas posteriores considera que el legislador debiera haber adoptado una concepción extensiva o ampliatoria del error judicial. Vid. también, en sentido similar, SCAPARONE, M., "Commento all'art. 24 comma IV...", op. cit., pp. 128-129.



la sentencia absolutoria, sustituyéndola por otra sentencia absolutoria "con fórmula más favorable"<sup>111</sup>.

### 3.2.1.1. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR LA PRISION PROVISIONAL INDEBIDA Y SU CONEXION INICIAL CON EL ERROR JUDICIAL.

Junto al error judicial constatado en juicio de revisión penal, que constituye como se ha visto el primer y fundamental supuesto de ruptura del principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez, puede observarse como en algunos ordenamientos jurídicos se introdujeron tempranamente algunas disposiciones legales en las que se reconocía la responsabilidad patrimonial del Estado por la adopción indebida de medidas cautelares en el proceso penal, en particular, por la prisión provisional injusta o indebida, que además adquirirá una relevancia singular al afectar a un derecho individual, la libertad personal. Se trataba de algunos supuestos que inicialmente tenían su origen y conexión con el error judicial como la adopción de la prisión provisional con posterior absolución del preso o sobreseimiento de la causa por determinadas razones.

---

<sup>111</sup> Esta sentencia puede consultarse en Giurisprudenza Costituzionale, 1978, pp. 69 y ss, con comentario de CERVETTI, F., "Equa riparazione all'assolto...", op. cit., pp. 140 y ss., para quien de la misma puede deducirse una cierta interpretación ampliatoria que sobre la concepción del error judicial efectúa la Corte Constitucional italiana, aunque por su efecto "revolucionario" le resulta extraño que no haya sido acompañado de una explicación más detallada (p. 150).

El Derecho alemán se sitúa a la vanguardia de los ordenamientos (adelantándose incluso al Derecho francés), al ser el primero en elaborar una normativa en esta materia, a través de una Ley de 14 de julio de 1904, sobre indemnización por prisión provisional sufrida injustamente, que complementaba la ya citada Ley de 20 de mayo de 1898, sobre indemnización de personas absueltas en un proceso de revisión penal<sup>112</sup>. La Ley de 1904, en sus arts. 1 y 2, exigía la concurrencia de determinados requisitos o condiciones para el otorgamiento de la indemnización a aquellas personas que hubiesen sido sometidas a prisión provisional con posterior absolución o sobreseimiento<sup>113</sup>.

En Francia, en el momento de elaborar la Ley de 8 de junio de 1895, modificadora del Código de Instrucción Criminal vigente, por la que se reconocía el derecho de

<sup>112</sup> Incluso se señala como antecedente de esta legislación una ordenanza de 15 de enero de 1766, de Federico el Grande de Prusia. Vid. CAPALOZZA, E., Contributo allo studio dell'errore..., op. cit., pp. 41-43 y bibliografía allí citada.

<sup>113</sup> En realidad, la exigencia de esas condiciones o requisitos determinados en los arts. 1 y 2 de la Ley de 1904, restringían ampliamente el derecho de indemnización. Así, se disponía que la absolución o el sobreseimiento necesariamente había de ser por la falta de culpabilidad del perjudicado, negándose el derecho de indemnización cuando el imputado por dolo o culpa grave hubiese provocado el arresto, o cuando hubiese cometido el hecho en estado de embriaguez, o cuando se revele que estaba preparando un crimen o delito, o cuando en el momento del arresto no gozaba de sus derechos civiles, o cuando se encontraba sometido a vigilancia policial o existía contra él orden de detención desde hacía dos años, o cuando ya había sido condenado a prisión sin haber transcurrido tres años de expiación de la pena en el momento del arresto. Por otra parte, el art. 3 se refería al objeto de la indemnización, que se limitaba a la pérdida sufrida por el imputado en sus bienes. Acerca de esta Ley, vid. ROCCO, A., La riparazione alle vittime..., op. cit., pp. 308-312.



indemnización de las víctimas de un error judicial constatado en juicio de revisión, se planteó también la posibilidad de indemnizar los daños causados a los particulares como consecuencia de prisión preventiva indebida. Sin embargo, esta posibilidad sería rechazada drásticamente por el Gobierno. La Ley de 7 de febrero de 1933, sobre responsabilidad del Estado por los daños causados por actuaciones ilícitas de los jueces, se limitó simplemente a establecer un sistema de controles sobre la prisión preventiva que, ante la complejidad que entrañaban, serían posteriormente abandonados por un Decreto de-Ley de 19 de noviembre de 1939<sup>114</sup>.

En Italia, la legislación preunitaria reconocía la reparación de los daños causados a los particulares no sólo por error judicial, sino también por la prisión cautelar o provisional indebida<sup>115</sup>. Sin embargo, posteriormente, como consecuencia de la regulación extraordinariamente restrictiva que del derecho a la indemnización de las víctimas de los errores judiciales llevaron a efecto los Códigos de Procedimiento Penal de 1913 y de 1930 (éste último inspirado en las ideas de ROCCO), se excluiría toda posibilidad de indemnización de la prisión provisional seguida de posterior

<sup>114</sup> Vid. BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., p. 72.

<sup>115</sup> Así se preveía en los ya citados art. 46 del Código penal del gran duque Leopoldo de Toscana de 1786 y art. 35 del Código o leyes penales del Reino de las Dos Sicilias de 1819. Vid. CAVALLARI, V., "La riparazione degli errori giudiziari secondo...", op. cit., p. 268; CAPALozZA, E., Contributo allo studio dell'errore..., op. cit., pp. 13-14 y DUNI, G., Lo Stato e la responsabilità..., op. cit., p. 618. Estos dos últimos autores ponen de manifiesto también cómo incluso después de la unificación italiana, esta institución

absolución o sobreseimiento. Esta exclusión sería mantenida también por la Ley de 23 de mayo de 1960, que desarrollando lo dispuesto en el art. 24.4° CI, modificaba los arts. del CPP relativos al error judicial<sup>116</sup>.

Por otra parte, esta materia no sólo va a ser objeto de regulación por normas de Derecho interno, sino que también lo será por normas de Derecho internacional, como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEPDH), de 4 de noviembre de 1950 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York (PIDCP), de 16 de diciembre de 1966, que respectivamente, en sus arts. 5, párrafo 5° y 9, párrafo 5°, reconocen un derecho de indemnización a todas aquellas personas que hubieran sido víctimas de una detención o prisión ilegal. Teniendo en cuenta además la influencia que sobre los legisladores y tribunales de los Estados firmantes del CEPDH tendrá la jurisprudencia elaborada por la Comisión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en la interpretación del art. 5 del Convenio<sup>117</sup>.

En este sentido, puede constatarse cómo durante los años setenta, en algunos países firmantes del CEPDH (como Francia se hallaba prevista en los primeros proyectos del Código de Procedimiento Penal.

<sup>116</sup> Vid. DUNI, G., ibidem, p. 618 y supra, nota, acerca de la crítica que la doctrina hizo a esa regulación restrictiva del error judicial por la Ley de 1960.

<sup>117</sup> El CEPDH, en su art. 5, párrafo 5°, preceptúa que "toda persona víctima de una detención preventiva o de un internamiento en condiciones contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación" y el PIDCP, en su art. 9, párrafo 5°, dispone que "Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación". En la consulta de estas normas se ha utilizado la obra de AGUIAR DE LUQUE, L. y GARCIA FERNANDEZ,



o Alemania, no así Italia) se aprueban leyes por las que se reconoce la responsabilidad del Estado por los daños derivados de la prisión preventiva indebida o injusta, reforzándose la garantía de los derechos individuales de los ciudadanos, en particular el derecho a la libertad personal. Así, en Francia, por obra también de la jurisprudencia y de la doctrina, la Ley de 17 de julio de 1970 modifica los arts. 149 y 150 del CPP y reconoce por primera vez la responsabilidad del Estado por algunos supuestos de prisión preventiva injusta<sup>118</sup>, fundamentándose este tipo de responsabilidad del Estado, según un sector de la doctrina publicista, en el principio de igualdad ante las cargas públicas<sup>119</sup>. En Alemania, se publica también una Ley de 8 de marzo de 1971, sobre indemnización por la adopción de diferentes medidas de persecución penal, entre las que se

---

J., La Constitución española y leyes políticas, Madrid, 1997, pp. 133 y ss. y 156 y ss.

<sup>118</sup> La Ley disponía que "puede otorgarse una indemnización a la persona que haya sido objeto de una detención (prisión) preventiva en el curso de un procedimiento que haya finalizado con una decisión absolutoria, de rechazo o de sobreseimiento que sea firme, y siempre que la detención (prisión) le haya causado un perjuicio manifiestamente anormal y de una particular gravedad" (art. 149 CPP). Vid. COLLIARD, C.A., "Libertà e sicurezza nel quadro della legislazione francese", en La Libertà personale. (Studi di Diritto Pubblico Comparato), (dir. por L. Elia y M. Chiavario), Turín, 1977, p. 45; RIVERO, J., Les libertés publiques, vol. II, París, 1977, pp. 45 y 66; BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., p. 74; PERROT, R. y THERY, P., "La responsabilità del giudice nel diritto francese", ponencia presentada al Encuentro de Estudi Internacional sobre "Giurisdizione e responsabilità nei paesi della CEE e negli Stati Uniti d'America", celebrado en Roma los días 24-26 de junio de 1987, en Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, n° 29, noviembre, 1989, pp. 105-106.

<sup>119</sup> Vid. RIVERO, J., Droit Administratif..., op. cit. p. 321; VEDEL, G. y DELVOLLE, P., Droit Administratif, vol I,

halla la prisión provisional, siempre que se hubiese producido un daño y se hubiese decretado la absolución, el sobreseimiento o la denegación de la apertura del juicio oral<sup>120</sup>.

### 3.2.2. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR LA ACTUACION ILICITA DE LOS JUECES Y MAGISTRADOS: DE LA RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA A LA RESPONSABILIDAD DIRECTA.

Como ya se ha puesto de manifiesto en el apartado anterior, es a finales del siglo XIX cuando en la mayoría de los ordenamientos jurídicos del continente europeo se asiste al inicio de un proceso de ruptura con el principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito del

---

París, 1992, pp. 684-686, quienes además comentan algunos aspectos de la Ley relativos a las condiciones de la indemnización, a la competencia y al procedimiento, criticando algunas limitaciones como la necesidad de causar un perjuicio grave con la prisión provisional. Aunque un comentario más amplio a esta Ley puede verse en PISIER-KOUCHNER, E., "La responsabilité de L'Etat a raison d'une détention provisoire et la loi du 17 juillet 1970", L'Actualité Juridique. Droit Administratif, 1971, pp. 572 y ss..

<sup>120</sup> Esta Ley, que ha sido objeto de diferentes reformas por leyes de 2 de marzo y de 9 de diciembre de 1974 y de 27 de enero de 1987, disponía también la indemnización por los daños causados como consecuencia de la revocación de una sentencia condenatoria a penas o medidas de seguridad en sede de revisión, previendo también una reparación de los daños morales, ya que a petición del interesado la nueva resolución que rescinde la anterior puede publicarse en "el Diario Federal de Anuncios" y en otros Diarios. Vid. sobre esta Ley y reformas, BEER, K., "La responsabilità dei giudici per attività giurisdizionali nella Germania Federale", Questione Giustizia, n° 4, 1986, p. 1017..



Poder ejecutivo. El Estado comienza a asumir la responsabilidad por los daños causados a los ciudadanos como consecuencia de las actuaciones ilícitas (dolosas y culposas) de sus autoridades, agentes y funcionarios, completando el sistema de responsabilidad personal existente hasta entonces, que se había revelado claramente insuficiente e inoperante. Sin embargo, para que el principio de responsabilidad patrimonial del Estado se extendiera a los actos ilícitos cometidos por los jueces y magistrados habría que esperar todavía hasta el inicio del segundo tercio del siglo XX. Hasta entonces, como también se ha indicado anteriormente, imperaba la responsabilidad personal de los jueces y magistrados por los daños que éstos hubiesen causado a los justiciables en el ejercicio de sus funciones, aunque al estar sometida aquélla, en la mayoría de los ordenamientos, a ciertas limitaciones materiales y formales, en la práctica regía más bien la inmunidad o irresponsabilidad personal judicial.

Una vez más, es Francia el país pionero en la introducción de este segundo supuesto y, al mismo tiempo, excepción al principio de irresponsabilidad del Estado por los daños derivados del servicio público de la Justicia. Esta introducción se realizó por vía legislativa a través de la Ley de 7 de febrero de 1933, que modificaba el art. 505 CPC de 1806, en el que se regulaba el procedimiento de la prise à partie, previsto para la exigencia de responsabilidad civil cuando el juez hubiere incurrido en una "falta personal"<sup>121</sup>. De este modo, la Ley de 1933 establecía la responsabilidad directa del Estado siempre que hubiese culminado con éxito el

---

<sup>121</sup> Vid. sobre la regulación de la prise à partie en el art. 505 del CPC de 1806, supra, nota 228.

ejercicio de una acción de prise à partie promovida por un particular contra un juez, es decir, siempre que este último hubiese sido declarado civilmente responsable tras haberse probado que en el ejercicio de sus funciones actuó con dolo, fraude o concusión, así como también con culpa o negligencia grave profesional<sup>122</sup>. Todo ello, sin perjuicio de la acción de regreso que se reservaba el Estado contra el juez<sup>123</sup>.

En los años setenta se publica la Ley de 5 de julio de 1972, cuyo art. 11, debido a una redacción un tanto imprecisa y ambigua, dará lugar a ciertos problemas de interpretación que habrán de ser solventados posteriormente por la jurisprudencia y por el propio legislador<sup>124</sup>. Únicamente cabe reconocer aquí, pues se volverá sobre ello más adelante, que esta Ley, en el apartado 1º de su art. 11, proclama el principio de la responsabilidad directa del Estado por los daños causados a los particulares por el funcionamiento

<sup>122</sup> Este último supuesto de responsabilidad judicial civil por culpa o negligencia grave profesional es incorporado expresamente por la Ley de 1933.

<sup>123</sup> Algunos autores como ARDANT, P., La responsabilité de l'Etat..., op. cit., pp. 198-199 y DE VITA, A., "La responsabilità civile...", op. cit., p. 225, consideran que la Ley de 1933 ha añadido a la responsabilidad personal del juez una responsabilidad del Estado, pero entendida como indirecta, ya que para que el Estado responda es necesario que previamente sea probada y declarada la responsabilidad del juez. De ahí que esta responsabilidad se configure de acuerdo con los criterios subjetivos previstos para la responsabilidad de los maestros y comitentes regulada en el art. 1384.3 del Código civil francés. Acerca de esta Ley, vid. también BRECHON-MOULENES, C., Les régimes législatifs de..., op. cit., pp. 71-72; TERRE, F., "La responsabilité des juges en Droit français...", op. cit., pp. 455-456.

<sup>124</sup> Este precepto originará modificaciones sobre otras normas como el Código de Procedimiento Civil, la Ordenanza reguladora del estatuto de la magistratura y el Código de Organización Judicial.



defectuoso del servicio de la justicia, aunque limitada a los supuestos de la "falta grave" y "denegación de justicia". Seguidamente, en su apartado 2°, establece la responsabilidad de los jueces y magistrados por "falta personal", que se regirá por "el estatuto de la magistratura en lo que concierne a los magistrados del orden judicial. Aunque para complicar un poco más la cuestión, en el apartado 3° del precepto referido, se prevé una responsabilidad del Estado a título de garantía por las "faltas personales de los jueces y otros magistrados, salvo las acciones promovidas contra estos últimos"<sup>125</sup>.

En Alemania, como ya vimos en el capítulo relativo a la responsabilidad judicial personal, ante la ausencia de una norma específica que regulase la responsabilidad del juez por actos ilícitos, ésta se encuadraba dentro de la más amplia responsabilidad general de los funcionarios públicos. El Código Civil (BGB) de 1896 regulaba en su art. 839, párrafo 1°, la responsabilidad civil personal de los funcionarios públicos, tanto en supuestos dolosos como culposos, aunque estos últimos tuviesen un carácter subsidiario<sup>126</sup>. El párrafo

---

<sup>125</sup> Ya los primeros comentarios de esta Ley, AUBY, J.M., "La responsabilité de L'Etat en matière de justice judiciaire. (L'article 11 de la loi n. 72-626 du 5 juillet 1972)", L'Actualité Juridique. Droit Administratif, enero, 1973, pp. 4-12 y LOMBARD, M., "La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle...", op. cit., pp. 606-634, anticipan los problemas interpretativos que planteaban estos tres apartados del art. 11 de la Ley de 1972.

<sup>126</sup> Vid. supra, nota 230. Recordar que el art. 839 BGB en su párrafo 1°, disponía que "todo funcionario público está obligado a resarcir los daños que hubiese ocasionado a un tercero cuando hubiese violado dolosa o culposamente los deberes inherentes al cargo. La responsabilidad por culpa únicamente puede ser exigida cuando el tercero lesionado no puede ser indemnizado de otro modo".

2° de este precepto establecía una norma dirigida exclusivamente a los jueces, al disponer que éstos sólo responderían civilmente en los casos de dolo, excluyendo los de culpa grave y leve, con lo que se consagraba legalmente lo que se ha denominado por la doctrina alemana como privilegio judicial en materia de responsabilidad (Richterprivileg)<sup>127</sup>.

Ahora bien, a partir de 1919, el art. 839 BGB deberá ser interpretado de conformidad con lo dispuesto en el art. 131 de la Constitución alemana de Weimar, que trasladaba la responsabilidad individual del funcionario por los daños causados con violación de los deberes del cargo al Estado. Este precepto de la Constitución de Weimar constituye el antecedente más inmediato del art. 34 de la vigente Constitución alemana de 1949 (GG), que proclama la responsabilidad directa del Estado por los daños causados a terceros por los funcionarios con infracción de los deberes del cargo, reservándose el Estado un derecho de repetición contra el funcionario en caso de dolo o culpa grave<sup>128</sup>. Una

---

<sup>127</sup> El párrafo 2° del art. 839 BGB preceptuaba que "cuando la violación de los deberes del cargo se realizase por el funcionario público en la decisión de una causa judicial, sólo es responsable si aquella violación fuese constitutiva de delito". Vid. también supra, nota 230.

<sup>128</sup> La asunción de la responsabilidad por el Estado en estos casos suponía, por un lado, una mayor tranquilidad para los funcionarios públicos al quedar liberados del temor que para ellos suponía el ejercicio de acciones de responsabilidad personal y, por otro, una mayor garantía para los particulares perjudicados, ante el riesgo de que los funcionarios públicos después de ser declarados responsables no asumieran la responsabilidad por ser insolventes. Vid. GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en L'educazione..., op. cit., pp. 227-228 y en Quaderni del Consiglio..., op. cit., pp. 124-125; GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en



Ley federal de 26 de junio de 1981 regulaba conjuntamente los diferentes supuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado -que habían ido configurándose por obra de la jurisprudencia-, aunque posteriormente sería declarada inconstitucional por una sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 19 de octubre de 1982, debido a un problema competencial con los Länder<sup>129</sup>. Este régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado aplicable a los funcionarios públicos por actos ilícitos se extenderá, por obra de la doctrina, a los jueces y magistrados, respecto de cuyos actos ilícitos y lesivos para terceros responderá directa y exclusivamente el Estado<sup>130</sup>.

En Italia, la responsabilidad directa del Estado por actos ilícitos de los jueces se implanta también de forma tardía en el siglo XX, a finales de los años sesenta. Hasta entonces, como ya se ha visto anteriormente, rige la responsabilidad judicial personal por los daños causados a los particulares como consecuencia de los actos ilícitos cometidos por los jueces en el ejercicio de sus funciones, según lo preceptuado en los arts. 783 y ss. del CPC de 1865

Quaderni del Consiglio..., op. cit., pp. 134-135 y VON BAR, C., "La responsabilità del giudice...", op. cit., p. 231.

<sup>129</sup> Vid. sobre esta Ley, supra nota .

<sup>130</sup> Vid. GRUNSKY, W., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en L'educazione..., op. cit., pp. 227-228 y en Quaderni del Consiglio..., op. cit., pp. 124-125; BEER, K., "La responsabilità dei giudici per attività giurisdizionali...", op. cit., p. 1017; GRIMM, D., "La responsabilità del giudice nel diritto tedesco", en Quaderni del Consiglio..., op. cit., pp. 135-136, quien se plantea algunas dudas sobre si el privilegio judicial que establecía el párrafo 2° del art. 839 BGB continuaba vigente tras la publicación del art. 34 GG y CLARK, D.S., "The selection and accountability of judge in West Germany...", op. cit., pp. 1841-1843.

que, salvo leves variaciones, pasa a los arts. 55 y ss. del CPC de 1940. En los preceptos de este último Código se continuaba con una regulación restrictiva de la responsabilidad judicial civil, al contener las ya referidas limitaciones material<sup>131</sup> y formal<sup>132</sup>, que conferían a los

<sup>131</sup> En el CPC italiano de 1940, la limitación material venía determinada porque el ámbito de la responsabilidad continuaba reduciéndose exclusiva y taxativamente a los supuestos dolosos, excluyéndose la culpa grave. Así, el art. 55.1 CPC disponía que "El juez es civilmente responsable: 1°) cuando en el ejercicio de sus funciones es imputable por dolo, fraude o concusión; 2°) cuando sin justa causa deniega, omite o retarda en proveer sobre demandas o peticiones de las partes y, en general, en cumplir un acto que es de su competencia..." (denegación de justicia). Acerca de la interpretación de estos supuestos vid. CARNELUTTI, F., Istituzioni Nuovo Processo Civile Italiano, Roma, 1941, p. 157, para quien resulta "superfluo" distinguir los supuestos de dolo, fraude o concusión, bastaba con referirse únicamente al dolo; ROCCO, U., Trattato di Diritto Processuale Civile, vol. II, Turín, 1957, pp. 30-31, para quien la distinción es "incompleta e inexacta". Por contra se muestran partidarios de distinguir dichos supuestos NAPPI, G., Commentario al Codice di Procedura Civile, vol. I, Milán, 1941, pp. 368-370, quien los compara con los del art. 783 del CPC de 1865; ANDRIOLI, V., Commento al Codice di Procedura Civile, vol. I, Nápoles, 1957, pp. 182-183; COSTA, S., "Responsabilità del giudice, dei suoi ausiliari e del pubblico ministero", en Novissimo Digesto Italiano, vol. XV, Milán, 1968, pp. 702-703; SEGRE, T., "Astensione, ricusazione e responsabilità dei giudici", en Commentario al codice di procedura civile, (dir. de E. ALLORIO), Turín, 1973, pp. 655-656, SCOTTI, L., La responsabilità civile dei magistrati..., op. cit., p. 39; SANDULLI, A., "Atti del giudice e responsabilità civile", Rivista Diritto e Società, n° 3, 1974, pp. 481 y ss., publicado también en L'educazione giuridica: La responsabilità del giudice (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. III, Perugia, 1978, pp. 472 y 476-479, citamos por esta última obra; VACCARI, G., "La responsabilità dei magistrati", Temi Romana, 1979, pp. 600-601; SCELISI, G., "Riflessioni sulla responsabilità civile del giudice (a proposito di un recente libro)", Rivista Diritto e Giurisprudenza, 1979, pp. 735-736; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 37-42. Entre nuestra doctrina vid. sobre esta limitación DIEZ-PICAZO



jueces el denominado "privilegio judicial"<sup>133</sup> y conducían en la práctica a una verdadera irresponsabilidad judicial<sup>134</sup>.

---

GIMENEZ, I., Poder judicial y responsabilidad..., op. cit., pp. 200-203.

<sup>132</sup> En el CPC italiano de 1940, la limitación formal o procesal venía determinada por la previsión en el art. 56 de dos tipos de "filtros procesales": 1) la necesidad de una autorización previa del Ministerio de Gracia y Justicia para ejercer una acción de responsabilidad civil contra el juez, 2) la designación, a instancia de parte autorizada, por la Corte de Casación del juez competente para conocer de la demanda. La exigencia de estas limitaciones fue ampliamente criticada por la doctrina, en cuanto que con el primer filtro se atentaba contra la independencia judicial y con el segundo se originaban ciertas incertidumbres acerca del juez competente, así como también dilaciones en el procedimiento de responsabilidad. Se dudó incluso de su constitucionalidad, al considerar que el primer filtro podría vulnerar el derecho a la tutela judicial del art. 24, apartado. 1° CI y el segundo el derecho al juez natural predeterminado por la ley del art. 25, apartado. 1° CI. Vid. sobre estos aspectos, entre otros, NAPPI, G., Commentario al Codice..., op. cit., vol. I, pp. 373-375; SEGRE, T., "Astensione, ricusazione...", op. cit., p. 657; DAGA, L., "A proposito della prima denuncia di illegittimità costituzionale dell'autorizzazione del ministro per la domanda di dichiarazione di responsabilità del magistrato", Giurisprudenza Costituzionale, vol. I, 1977, pp. 1661, 1664 y 1665; MACCARONE, V., "La responsabilità civile del giudice", Quaderni della Giustizia, n° 25, 1983, pp. 27-28; CAIANIELLO, V., "Profili costituzionali della responsabilità dei magistrati", Il Foro Italiano, V, 1984, pp. 362-263; SANDULLI, A., "Atti del giudice e responsabilità...", op. cit., pp. 482-483; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 42-44.

<sup>133</sup> Teniendo en cuenta que los argumentos que justificaban esta regulación restrictiva de la responsabilidad civil continuaban siendo la autoridad de la cosa juzgada y la independencia judicial. Por otra parte, las limitaciones mencionadas eran aplicables igualmente a los magistrados del ministerio fiscal, según lo dispuesto en el art. 74 CPC. Vid. la bibliografía mencionada en las dos notas anteriores en las referencias que se hacen al art. 74 CPC.

<sup>134</sup> A lo que se añadía la escasa aplicación que tuvieron los arts. 55 y ss. del CPC por la jurisprudencia, como así

La Constitución italiana de 1947 en su art. 28 proclamaba la responsabilidad del Estado por los actos ilícitos de los funcionarios públicos. Sin embargo, no mencionaba expresamente el título en virtud del cual sería responsable el Estado, lo que dió lugar a un interesante debate en la doctrina publicista italiana sobre si el Estado respondería principal y directamente o subsidiaria e indirectamente<sup>135</sup>. Por otra parte, en lo que a nosotros más interesa, la doctrina italiana se planteó también la duda acerca de si los jueces y magistrados podían entenderse incluidos entre los funcionarios públicos, a los efectos de extender la responsabilidad del Estado prevista en el art. 28 CI sobre los actos ilícitos cometidos por los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones. Y en el caso afirmativo, se dudaba también si el art. 28 CI amparaba el régimen privilegiado de responsabilidad civil de que gozaban los jueces y magistrados (ex arts. 55 y 56 CPC), en contraposición al de los funcionarios públicos, que respondían civilmente no sólo por los supuestos de dolo, sino también por los de culpa grave, según lo dispuesto en los

---

indican CIRILLO, G.P. y SORRENTINO, F.V., La responsabilità del giudice..., op, cit., pp. 20-30. De ahí que SICARDI, S., "La responsabilità del giudice (a proposito di un recente dibattito)", Rivista Diritto e Società, 1979, p. 573, haya calificado a la normativa sobre responsabilidad civil judicial como una especie de "rama seca" del ordenamiento jurídico italiano.

<sup>135</sup> Predominando, con ciertos matices, la interpretación según la cual el art. 28 CI establecía la responsabilidad directa del Estado por los actos ilícitos de los funcionarios. Vid. supra. pp.



arts. 22 y 23 del Decreto de 10 de enero de 1957, n° 3, regulador del Estatuto de los funcionarios públicos<sup>136</sup>.

La Corte Constitucional italiana solventó estas dudas en la sentencia 2/1968, de 14 de marzo, que desestimaba una cuestión de inconstitucionalidad promovida por un Tribunal de Bolonia contra los arts. 55 y 74 CPC en relación con el art. 28 CI<sup>137</sup>. La posición que adoptó el Alto Tribunal italiano sobre dichas cuestiones puede sintetizarse en los siguientes puntos: 1) se identifica a los jueces y magistrados con los

<sup>136</sup> Vid. sobre estas dudas, entre otros, ESPOSITO, C., "La responsabilità dei funzionari...", op. cit., pp. 130-131; SANDULLI, A.M., Manuale di Diritto..., op. cit., p. 407; CASETTA, E., L'illecito degli..., op. cit., pp. 286-288; MURGIA, C., "Appunti in tema di responsabilità civile dei magistrati", Foro Amministrativo, vol. III, 1971, pp. 543-547; SANDULLI, A., "Atti del giudice e responsabilità...", op. cit., pp. 466-472. En la doctrina moderna han recogido también estas dudas autores como CAIANIELLO, V., "Profili costituzionali...", op. cit., pp. 358-359; SCOTTI, L., La responsabilità civile dei magistrati..., op. cit., pp. 43-45; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 44-45; CIRILLO, G.P. y SORRENTINO, F.V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 36-43.

<sup>137</sup> El supuesto de hecho del proceso inicial que dió lugar al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal de Bolonia vino determinado por el ejercicio de una acción de reclamación de indemnización de daños y perjuicios contra el Estado por una persona que había sido condenada a una pena privativa de libertad cuya duración fue inferior a la de la prisión provisional. Por la importancia que tuvo la sentencia pronto surgieron algunos comentarios doctrinales que publicaban además íntegramente la resolución judicial. Entre estos comentarios pueden resaltarse los de CASETTA, E., "la responsabilità dei funzionari e dei dipendenti pubblici: una illusione del costituente?", en Giurisprudenza costituzionale, vol. I, 1968, pp. 290 y ss.; CAPOTOSTI, P.A., "Profili costituzionali della responsabilità dei magistrati", en Foro Amministrativo, vol. II, 1968, pp. 193 y ss.; SEGRE, T., "Responsabilità per denegata giustizia e rapporto processuale", Rivista di Diritto Processuale, 1969, pp. 123 y ss.

funcionarios públicos a los efectos de extender a los primeros la responsabilidad del Estado que el art. 28 CI preveía para los segundos<sup>138</sup>; 2) el régimen privilegiado de responsabilidad civil de los jueces, según las normas del CPC, es conforme y no vulnera el art. 28 CI, justificándose las limitaciones derivadas de dicho régimen en las peculiaridades del ejercicio de la función jurisdiccional<sup>139</sup>; 3) la responsabilidad del Estado por actos ilícitos de los jueces se extendería a los mismos supuestos por los que los jueces responden personalmente, según las normas del CPC, sin perjuicio de que por la ley o por la jurisprudencia se amplíe

---

<sup>138</sup> "En realidad, el art. 28, al declarar responsables de la violación de los derechos subjetivos tanto a los "funcionarios" y "empleados" como al Estado, se está refiriendo a la actividad de los órganos administrativos y a la de los judiciales. La autonomía y la independencia de la magistratura y del juez no sitúan a aquélla al margen del Estado, legibus soluta, ni a éste al margen de la organización del Estado..." (FJ 1°).

<sup>139</sup> "(Con el art. 28) se ha afirmado (...) un principio general que, por un lado, hace responsables personalmente a los magistrados y a quienes ejercen una función estatal, pero, por otro, no impide, ya que la norma se remite a las leyes ordinarias, que dicha responsabilidad se regule de forma distinta según las categorías o situaciones (...) Precisamente, la singularidad de la función judicial, la naturaleza de las resoluciones judiciales, la misma posición super partes del magistrado, pueden sugerir, como de hecho han sugerido ante literam, condiciones y limitaciones a su responsabilidad; pero no pueden legitimar hipotéticamente una negación total, que violaría abiertamente aquel principio y pecaría de irracional, ya en sí misma (art. 28), ya en comparación con la imputabilidad de los demás funcionarios públicos (d.P.R. 10 de enero de 1957, n° 3 y art. 3 Cost.)" (FJ 1°). Algunas críticas a la utilización por la Corte Constitucional de estos argumentos justificativos de las limitaciones a la responsabilidad pueden verse en MURGIA, C., "Appunti in tema di responsabilità...", op. cit. pp. 538-543.



a otros supuestos<sup>140</sup>; 4) la Corte Constitucional se refiere también a la limitación procesal relativa a la autorización ministerial (art. 56 CPC), aunque únicamente para aclarar que la misma "no sería necesaria si la demanda de resarcimiento se dirigiera contra el Estado"<sup>141</sup>.

Ahora bien, la posibilidad de ampliación de la responsabilidad del Estado-juez por vía legislativa o jurisprudencial, que había sido anticipada por la Corte Constitucional, no se llevó a la práctica de forma inmediata ni por el legislador ni por los tribunales. Prueba de ello, es que la Corte de Casación en la sentencia de 6 de noviembre de 1975, n° 3719, afirmaba que las limitaciones a la responsabilidad civil del juez previstas en el art. 55 CPC operaban también a favor de la Administración de Justicia, a la que pertenecía el juez, en cuanto que no existía ninguna norma que estableciese una extensión de la responsabilidad

---

<sup>140</sup> "Sin embargo, los arts. 55 y 74 c.p.c., en realidad, no son contrarios a la norma constitucional porque su aparente silencio, a pesar de alguna línea interpretativa diferente, no significa la exclusión de la responsabilidad del Estado" (...) "Está claro que, en virtud del art. 28 Cost., allí donde el "funcionario" o "dependiente" es responsable, también lo será el Estado y con idénticos límites (...) y éste sea, quizá, el sentido en el que conviene interpretar las dos normas impugnadas, de ahí que el Estado responderá también por los actos y omisiones de los que sea responsable el juez en el ejercicio de sus funciones (art. 55 cit.). En cuanto a otras violaciones de derechos subjetivos como los daños ocasionados por el juez por culpa grave, leve o sin culpa, el precepto constitucional no garantiza el derecho a su reparación por el Estado; pero nada impide a la jurisprudencia extraerlo eventualmente de normas o de principios contenidos en leyes ordinarias (si existen)" (FJ 2°).

<sup>141</sup> Considerando que en este aspecto "la cuestión de inconstitucionalidad (planteada por el Tribunal de Bolonia) sería irrelevante..." (FJ 3°).

del Estado por los actos ilícitos de los jueces, ni cabía obtenerla directamente del art. 28 CI<sup>142</sup>. Un cambio en la doctrina jurisprudencial de la Corte de Casación se advirtió en la sentencia de 24 de marzo de 1982, n° 1879, al reconocer que las limitaciones de la responsabilidad del juez no se extienden a la responsabilidad del Estado, que en virtud de un "principio deontológicamente sobreentendido en la actividad del Estado" ha de reparar todo perjuicio causado a un particular por actos ilícitos del juez<sup>143</sup>.

---

<sup>142</sup> Esta sentencia puede ser consultada en Giurisprudenza Italiana, I, 1976, pp. 1336 y ss., con comentario crítico de BARTOLE, S., "Della responsabilità civile del giudice e di quella (per inadempienza) del legislatore ordinario", quien pone en evidencia la escasa sensibilidad de la Corte de Casación al no llevar a cabo una interpretación extensiva de la responsabilidad del Estado-juez. Para CIRILLO, G.P. y SORRENTINO, F.V., La responsabilità del giudice..., op. cit., p. 26, esta doctrina jurisprudencial de la Corte de Casación negándose a ampliar el ámbito de la responsabilidad del Estado-juez más allá del previsto para la responsabilidad civil del juez, ante la ausencia de una norma legal, chocaba con la jurisprudencia adoptada en relación con la responsabilidad por actos ilícitos de los funcionarios públicos, donde la responsabilidad del Estado-administrador se había extendido a los supuestos de culpa leve e incluso a supuestos de responsabilidad objetiva o sin culpa. Esta contradicción jurisprudencial había sido advertida también por CAVALERI, P., "Spunti costituzionalistici in tema di responsabilità civile dello Stato per l'attività dei magistrati", Giurisprudenza Italiana, I, 1977, pp. 1590-1591 y 1598, indicando algunas razones que justificaron la posición de la Corte de Casación en dicha resolución judicial.

<sup>143</sup> Esta sentencia puede leerse en Rivista Rassegna Mensile dell'Avvocatura dello Stato, I, 1982, con comentario de CARAMAZZA, I.F., "In tema di responsabilità civile dello Stato per fatto del giudice", quien precisa que de las manifestaciones de esta resolución judicial puede deducirse un espíritu o intención expansiva de la responsabilidad del Estado-juez. Sobre el carácter innovador de dicha sentencia y la importancia que la misma tuvo en la materia que nos ocupa,



Por tanto, puede concluirse que desde la Constitución de 1947 y, particularmente, tras la sentencia de la Corte Constitucional de 1968, que ofrecía la posibilidad de ampliar por vía jurisprudencial la responsabilidad del Estado-juez más allá de los supuestos previstos en el CPC para la responsabilidad civil del juez, la jurisprudencia, salvo raras ocasiones, limitaba la responsabilidad del Estado por actos ilícitos de los jueces a los supuestos de la responsabilidad civil del juez, que en la práctica se traducían en una verdadera irresponsabilidad. Esta situación daría lugar a un amplio debate doctrinal y político durante la década de los ochenta que culminaría con la necesaria actuación del legislador para reformar la legislación hasta entonces vigente y la participación del pueblo por medio de un referéndum.

### 3.2.3. EL REGIMEN PARTICULAR DE IRRESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO E INMUNIDAD JUDICIAL CIVIL EN EL DERECHO ANGLOSAJON.

En el Derecho anglosajón, como ya se ha tenido ocasión de ver, la ruptura con el principio de irresponsabilidad patrimonial del soberano o del Estado se produjo por vía legislativa en los años cuarenta, mediante la Crown Proceedings Act de 1947, para el Derecho inglés, y la Federal Tort Claims Act de 1946, para el Derecho norteamericano.

vid. también SCOTTI, L., La responsabilità civile dei magistrati..., op. cit., p. 46; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., p. 46, nota 27, quien aporta además otra resolución judicial (de un Tribunal

Conforme a estas leyes, la Corona y el Estado responden de todos aquellos daños que se hubiesen causado a los particulares por sus agentes o empleados, cuando en el ejercicio de sus funciones hubiesen incumplido las obligaciones inherentes al cargo. Sin embargo, en estos Derechos, como también se ha reiterado, el abandono del principio de irresponsabilidad del Estado y la proclamación de su antónimo, el de responsabilidad, no tuvo un carácter absoluto, ya que ambas leyes contienen en su articulado importantes excepciones al mismo. Asimismo, quedaban fuera del ámbito de aplicación de estas leyes los daños ocasionados a los particulares por los agentes de la Corona o del Estado cuando ejerzan determinadas funciones públicas, como la legislativa y la judicial, al atribuirse a miembros de poderes independientes del ejecutivo<sup>144</sup>. Dicho de otro modo, el principio genérico de la responsabilidad patrimonial del Estado, implantado por vía legislativa en estos países, no se extendía al ámbito de la Administración de Justicia. De ahí que los justiciables que hubiesen sufrido daños como consecuencia del funcionamiento defectuoso del servicio público de la justicia o de la actuación ilícita de los jueces, carecían de acciones contra el Estado para reclamar la responsabilidad patrimonial por los daños irrogados.

---

de Roma, no de la Corte de Casación) en la que se recoge la tesis jurisprudencial expansiva de la responsabilidad.

<sup>144</sup> Por tanto, el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, regulado en la Crown Proceedings Act y en la FTCA, se hallaba claramente limitado por fundamentarse en el elemento subjetivo de la culpabilidad y por reducir su ámbito a las funciones del Poder ejecutivo. Vid. infra el apartado 2.2. relativo a la ruptura del principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado por vía legislativa en el sistema anglosajón.



De esta forma, en el caso de actuaciones ilícitas de los jueces, los particulares perjudicados disponían solamente como garantía de la responsabilidad judicial personal, que podía hacerse efectiva a través de determinados remedios o acciones. Sin embargo, en el Derecho inglés, esta responsabilidad civil personal de los jueces había sido extraordinariamente limitada por la jurisprudencia, que implantaría, como doctrina del common law, la ya citada judicial immunity frente a acciones de responsabilidad civil promovidas por los particulares que se considerasen perjudicados por actuaciones de los jueces<sup>145</sup>, concibiéndose esta doctrina de la inmunidad judicial civil como una de las características singulares que han configurado el modelo de

---

<sup>145</sup> A comienzos del siglo XVII, el juez COKE, en su célebre decisión de Floyd v. Barker, introducía los argumentos o razones fundamentales que justificaban la doctrina de la inmunidad judicial, habiendo llegado algunos de ellos prácticamente hasta nuestros días. Vid. infra pp. 46 y ss.. En este sentido, la independencia judicial se sigue utilizando por la jurisprudencia como argumento principal para amparar la inmunidad judicial civil. Así se deducía de las palabras del juez KELLY C.B. en el caso Scott v. Stanfield (1868), cuando manifestaba que "estas disposiciones no pretenden proteger ni favorecer a los magistrados corruptos o malintencionados, sino más bien a los ciudadanos, en cuyo interés, los jueces deben ser libres para ejercer sus propias funciones con total independencia y sin temer por ello las consecuencias. Para un juez sería imposible realizar su función viviendo bajo el temor continuo de ser objeto de acciones legales y de verse sometido al control de un jurado...". Una opinión similar es la expresada por el juez CHANNEL en el caso Battomley v. Braugham (1908), al considerar que la inmunidad judicial no era un privilegio de los jueces, equivalente a un derecho de éstos para actuar con negligencia y dolo, sino que "presupone más bien un derecho de los ciudadanos con un interés directo y específico en la independencia del juez". Vid. JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese..." "Immunity of federal and state judges...", op. cit., p. 369.

justicia profesional propio del Derecho inglés (y también del norteamericano)<sup>146</sup>.

Para valorar el sentido o el alcance de la doctrina de la inmunidad judicial civil en el Derecho inglés conviene tener en cuenta dos tipos de distinciones. Una de ellas, relativa a la organización de la magistratura inglesa, en la que dentro del orden jurisdiccional civil se ha diferenciado tradicionalmente dos categorías de jueces: los jueces de los

<sup>146</sup> Un modelo de justicia profesional caracterizado por un sistema de selección o reclutamiento basado en los amplios conocimientos técnico-jurídicos de los candidatos y en una dilatada experiencia en el ejercicio de profesiones vinculadas al mundo del Derecho; sin un sistema de promoción o de "carrera" (al menos entre los jueces superiores) para ascender a otras categorías judiciales, como sucede prioritariamente en el modelo de justicia continental-europeo. Un modelo de justicia profesional, en el que para dotar de gran prestigio a la judicatura y asegurar su independencia, junto a la doctrina de la inmunidad judicial civil, se tratará de reforzar un sistema de responsabilidad política y disciplinaria. Vid. sobre estos aspectos en general, RUDD, R. "Responsability of judges in England...", op. cit., pp. 344-348 y 362-365; MERRYMAN, J.H., "Judicial responsibility in The United States...", op. cit., pp. 266-268; COMISKY, M. y PATTERSON, P., The judiciary selection, compensation..., op. cit., pp. 149-151; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 20-31; CAPPELLETTI, M., La responsabilidad de los jueces..., op. cit., pp. 77-78; GAVISON, R., "The implications of jurisprudential theories for judicial election, selection and accountability", Southern California Law Review, vol. 61, 1988, pp. 1619-1628, quien ofrece las relaciones existentes en el Derecho anglosajón entre los mecanismos de selección, la independencia y la responsabilidad, con el objeto de lograr "un buen juez", "un buen tribunal" y "una buena judicatura"; SHETREET, S., "Judicial independence...", op. cit., pp. 591-592, particularmente, las relaciones entre la independencia judicial y otros valores fundamentales; ABRAHAM, H.H., The judicial process..., op. cit., pp. 21-90, en su capítulo segundo, relativo a los mecanismos de selección y cualidades exigibles a los jueces en el Derecho inglés y norteamericano.



tribunales inferiores, entre los que se hallan los jueces de paz o "Magistrates Courts" y los jueces de los tribunales superiores, entre los que se hallan los de la "High Court of Justice", los de la "Civil Division of the Court of Appeal" y los de la "House of Lords"<sup>147</sup>. Una segunda distinción, referida a la naturaleza de los actos realizados por los jueces, en virtud de la cual se ha distinguido entre actos intra vires o within jurisdiction, es decir, actos realizados en el ejercicio de funciones judiciales, dentro del ámbito o de los límites de su competencia y actos ultra vires o outside jurisdiction, es decir, realizados fuera del ámbito o de los límites de su competencia.

Los jueces de los tribunales superiores, prácticamente desde el siglo XVII, han gozado de una irresponsabilidad o inmunidad judicial civil absoluta frente a las acciones por daños promovidas por los particulares, cuando sus actos fuesen realizados intra vires o within jurisdiction y con

<sup>147</sup> Los antecedentes históricos de esta distinción se hallan en los antiguos courts of record y los courts not of record, que posteriormente devendrían en los superior courts e inferior courts (vid. supra, pp. 45-46). Sobre su plasmación en la organización judicial actual puede verse PERE RALUY, J., "La jurisdicción ordinaria en Inglaterra y Gales", en La organización judicial en Inglaterra, Barcelona, 1960, pp. 9-42; VARANO, V., Organizzazione e garanzie della giustizia civile nell'Inghilterra moderna, Milán, 1973, pp. 223-280; DICKSON, D., "Magistrados en Inglaterra y Gales", Comparative juridical Review, vol. 30, 1993, pp. 42-60; KINDER-GEST, P., Droit Anglais..., op. cit., pp. 310-326. Teniendo en cuenta que los jueces de paz, mayoría en la judicatura británica, son nombrados por el Lord Canciller entre personas legas en Derecho, rigiéndose actualmente su estatuto personal por el Police and Magistrates Courts Act de 1994. Los jueces de los tribunales superiores son nombrados también por el Lord Canciller entre juristas con cierta antigüedad en el ejercicio de profesiones jurídicas,

independencia de su carácter doloso o culposo. Si los actos se realizaron ultra vires o outside jurisdiction, los jueces de los tribunales superiores respondían en teoría por los daños ocasionados a terceros. Sin embargo, en la práctica gozaban también de una inmunidad judicial absoluta, al tener la facultad o prerrogativa de determinar la extensión de su propia competencia, lo que impedía la existencia de casos de extralimitación de competencias, presumiéndose siempre sus actos intra vires. Por el contrario, los jueces de los tribunales inferiores han sido considerados tradicionalmente responsables tanto por los actos intra vires como por los actos ultra vires, ya fuesen realizados culposa o dolosamente<sup>148</sup>.

Ante esta situación de desigualdad entre las dos categorías de jueces, por el diferente status o grado de inmunidad o de responsabilidad judicial civil, en 1974 el Tribunal de Apelación, en el caso Sirros v. Moore and Another, trató de dar una nueva configuración a la rigiéndose su estatuto personal por el Courts and Legal Services Act de 1990.

<sup>148</sup> Vid. RUDD, R. "Responsability of judges in England...", op. cit., pp. 353-354; JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., p. 368-373. En la doctrina italiana se han ocupado también de este tema CRISCUOLI, G., "I nuovi limiti dell'irresponsabilità del giudice inglese nel caso Sirros v. Moore and Another: un motivo per riflettere", Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1975, pp. 1060 y ss.; MOCCIA, L., "Il sistema di giustizia inglese: profili storici e organizzativi", en L'ordinamento giudiziario. Documentazione comparativa (dir. por N. Picardi y A. Giuliani), vol. II, Rímíni, 1983, pp. 328-330; VARANO, V., Organizzazione e garanzie della giustizia..., op. cit., pp. 396-399; VIGORITI, V., La responsabilità del giudice..., op. cit., pp. 58-61. En España, puede verse una breve referencia



institución de la inmunidad judicial, exigiendo por vía de principio que todos los jueces fuesen igualmente protegidos en el ejercicio de sus funciones, para lo cual se hacía necesario ampliar la inmunidad de los jueces de los tribunales inferiores. De ahí que en esta resolución judicial se reconociera la inmunidad judicial civil a los jueces de los tribunales inferiores en los casos de actos intra vires, cometidos culposamente, pero no cuando hubiesen actuado de mala fe, es decir, dolosamente<sup>149</sup>. A esta tendencia parece aproximarse el legislador con la publicación del Justices of the Peace Act de 1979, que en su sección 44, admitía la posibilidad de ejercer acciones por daños contra los jueces de paz por los actos realizados dentro del ámbito de su competencia cuando el "acto en cuestión hubiese sido cometido dolosamente y sin causa probable y razonable"<sup>150</sup>. Sin embargo, en MONTERO AROCA, J., Responsabilidad civil del juez y del Estado..., op. cit., pp. 21-26.

<sup>149</sup> Así, en Sirros v. Moore and Another (1975), Q.B. 118, 136, el juez Lord DENNING opinaba que "todo juez de los tribunales de este país -desde el del grado más elevado hasta el del más bajo- debería ser protegido y debería ser responsable de igual manera. (...) De ahí que cuando él realiza su trabajo con el convencimiento honesto de que está actuando dentro del ámbito de su competencia, entonces, él no puede ser responsable de una acción por daños. El juez puede cometer un error de hecho (...) o de derecho (...), incluso extralimitándose en su competencia, pero como él tenía el convencimiento honesto de que se hallaba dentro del ámbito de su competencia, nada podría hacerle responsable". (...) Es imposible mantener un doble estándar en una materia tan importante como la responsabilidad personal de los jueces, debiendo ser modificadas las viejas reglas existentes, para dar a los jueces de los tribunales inferiores una protección más amplia (...). Vid. JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., pp. 370-371; CRISCUOLI, G., "I nuovi limiti dell'irresponsabilità del giudice...", op. cit., pp. 1061-1062.

<sup>150</sup> Incluso, la sección 52, párrafo 1º, de esta Ley establecía que cuando los jueces de paz hubiesen actuado en

posteriormente en 1985, la Cámara de los Lores, en el caso In Re McC (A Minor), afirmaba que los jueces de los tribunales inferiores estaban también exentos de responsabilidad civil por los actos intra vires, aunque hubiesen sido realizados dolosamente<sup>151</sup>. Ahora bien, parece difícil extender la inmunidad judicial civil a los jueces de los tribunales inferiores por actos ultra vires realizados dolosamente, entre otras razones, porque aquéllos tienen una competencia limitada o determinada legalmente, precisándose para dicha ampliación la aprobación expresa de una ley por el Parlamento<sup>152</sup>.

---

el ejercicio de su cargo, ordenando culposa o erróneamente la detención de una persona, ésta sólo sería indemnizable hasta la cuantía de un penique por los daños causados, siempre que se probase que el acusado había cometido el delito y que no se le impuso una pena privativa de libertad por un periodo de tiempo mayor al previsto por la ley para el delito cometido. Vid. FELDMAN, D., Civil liberties and Human Rights in England and Wales, Oxford, 1993, pp. 274-275.

<sup>151</sup> En In Re McC (A Minor) (1985), A.C., 528, la mayoría de los magistrados (excepto dos) opinaba tajantemente que si ese tipo de responsabilidad existió en algún momento, ahora no existirá más. Vid. JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., p. 371.

<sup>152</sup> A pesar de lo manifestado por el juez Lord DENNING, en Sirros v. Moore, cuando consideraba que las atribuciones de un juez superior, por muy amplias que fueran, no podían entenderse ilimitadas "se ha dicho que un juez de un tribunal superior es el árbitro de su propia competencia. Esta es tan amplia que él nunca puede actuar fuera de ella". Sin embargo, Lord DENNING no podía justificar esta tesis ya que (...) "un juez de un tribunal superior puede actuar fuera de su competencia al igual que cualquier otro juez (puesto que) su competencia está limitada por la ley y no por su propia voluntad". Vid. JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., pp. 370-371; CRISCUOLI, G., "I nuovi limiti dell'irresponsabilità del giudice...", op. cit., pp. 1061-1062; MOCCIA, L., "Il sistema di giustizia inglese...", op. cit., pp. 328-329.



Por tanto, nos encontramos con que en el Derecho inglés rige una irresponsabilidad o inmunidad civil del Estado y de los jueces por los daños causados a los particulares en el ejercicio de las funciones judiciales. Ahora bien, un sector de la doctrina inglesa e incluso la jurisprudencia, durante la década de los años ochenta, quizá por influencia de la corriente legislativa que en los años setenta se había seguido por otros países europeos, advirtieron la necesidad de derogar la inmunidad judicial y reconocer la responsabilidad patrimonial del Estado y/o de los jueces, otorgando un derecho de indemnización a los particulares perjudicados, en determinados casos que afectaban al proceso penal, como los supuestos de error judicial o los de detención o prisión provisional indebida o ilícita<sup>153</sup>.

En este último supuesto, el de detención o prisión provisional indebida o ilícita, la ratificación mediante la correspondiente ley del Parlamento británico del CEPDH de 1950, que en su art. 5, párrafo 5°, reconoce un derecho de indemnización a todas aquellas personas que hubieran sido víctimas de una detención o prisión ilegal, podía significar la introducción de una excepción o limitación a la doctrina de la inmunidad judicial, dando lugar incluso a la elaboración de una ley, al igual que había sucedido en otros

---

<sup>153</sup> Vid. JOLOWICH, J.A., "La responsabilità del giudice nel diritto inglese...", op. cit., pp. 376-377, quien expone cómo el juez Lord SCARMAN en el caso In Re MCC, después de haber afirmado que la inmunidad de todos los magistrados, incluidos los jueces de paz, debería ser regulada con los mismos principios, propone la idea de conceder "a un tribunal de apelación o a un tribunal independiente el poder discrecional de resarcir a un imputado que haya sido ilegítimamente privado de su libertad, aunque el tribunal que lo haya condenado hubiese actuado en el ámbito de su competencia a la hora de imponer la condena.

países europeos, en la que se estableciera la responsabilidad patrimonial del Estado para dichos supuestos. La realidad es que en el Derecho inglés sigue existiendo una laguna legal en esta materia al no haberse elaborado todavía por el Parlamento británico la correspondiente ley<sup>154</sup>.

En los casos de error judicial (miscarriage justice) suficientemente probado, la indemnización que pudiera otorgarse a la víctima se ha concebido más como una prerrogativa de gracia determinada discrecionalmente por el Gobierno, que como una verdadera limitación al principio de la inmunidad judicial. Actualmente, aparece regulada en el Criminal Justice Act de 1988, que en su sección 133 reconoce un derecho de indemnización a favor de aquellas personas que habiendo sido condenadas por sentencia judicial firme, hubieran obtenido posteriormente la revisión de la misma, demostrando más allá de toda duda razonable que se trató de un error judicial, por no haber tenido participación total o parcialmente en el hecho. La decisión sobre el otorgamiento o no del derecho a la indemnización corresponde al Ministerio del Interior (Home Secretary), según las reglas propias del Derecho público. En el caso de que se decidiera otorgar la indemnización, la Home Secretary nombraría un asesor

<sup>154</sup> Existe algún caso, como Ireland v. United Kingdom, en el que el Reino Unido fue condenado por el TEDH por violación del art. 5 CEPDH, al haberse practicado detenciones ilegales contra algunos ciudadanos de Irlanda del Norte. Sin embargo, el Reino Unido consiguió que esta norma fuese derogada por unanimidad del propio TEDH ante la situación del terrorismo en Irlanda del Norte y en aplicación del art. 15, párrafo 1, CEPDH, que posibilita que "en caso de guerra o de cualquier otro peligro público que amenace la vida de la nación, cualquier alta parte contratante podrá tomar medidas que deroguen las obligaciones previstas en el presente Convenio...". Vid. sobre estos aspectos FELDMAN, D., Civil liberties and Human Rights..., op. cit., pp. 273-274.



cualificado legalmente para determinar la cantidad que debiera abonarse<sup>155</sup>.

---

<sup>155</sup> Vid. FELDMAN, D., *ibidem*, pp. 275-276. En el Reino Unido, desde finales de los años ochenta se ha suscitado en el seno de la sociedad inglesa un interesante debate sobre el problema de los errores judiciales, sobre todo, tras la publicidad que se ha dado desde los medios de comunicación -particularmente a través de un programa de televisión de la BBC titulado Rough Justice-, a ciertos casos de error judicial, algunos de ellos relacionados con el conflicto de Irlanda del Norte, como el de los Cuatro de Guilford en 1989 o el de los Seis de Birmingham en 1991. Como consecuencia de ello, se constituyó en 1991 una Comisión Real de Justicia Penal, que promovería en la revisión de varios casos de condenas erróneas por el Tribunal de Apelación de Londres. Estos casos, pusieron en cuestión la efectividad de algunas reformas legislativas que se habían adoptado en materia de enjuiciamiento criminal (The Police and Criminal Evidence Act de 1984 o la Prosecution of Offences Act de 1985), sobre todo en lo relativo a la práctica de la confesión en las oficinas de policía, que al demostrarse posteriormente su falsedad daría lugar a la revisión de varios casos por error judicial. Incluso, en estos casos se detectaron también importantes defectos en los procedimientos de apelación seguidos ante el Tribunal de Apelación y promovidos bajo las normas del Criminal Appeal Act de 1968, proponiéndose al respecto ciertas reformas sobre los remedios para la reclamación de los errores judiciales. Vid. sobre estos aspectos JACKSON, J., "Due process", en Individual Rights and the Law in Britain (dir. por C. McCrudden y G. Chambers), Oxford, 1994, pp. 124-141.

También la prensa española durante los últimos años se ha hecho eco de algunos casos de error judicial en el Reino Unido. A título de ejemplo pueden destacarse los casos Mahmood Mattan (El País, 26 de febrero de 1998, p. 56) y James Hanratty (El País, 29 de enero de 1997, p. 56), estas personas fueron condenadas por un delito de asesinato basándose en ciertas irregularidades en la práctica de las pruebas testifical y de confesión, siendo además ejecutadas en la horca en 1952 y en 1962, respectivamente; el caso Brigewater (El País, 22 de febrero de 1997, p. 24), en el que



### 3.2.3.1. LA CONSTRUCCION Y EVOLUCION JURISPRUDENCIAL DE LA DOCTRINA DE LA INMUNIDAD JUDICIAL ABSOLUTA EN EL DERECHO NORTEAMERICANO.

El Derecho norteamericano heredó del common law inglés el principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a los particulares por los jueces en el ejercicio de sus funciones judiciales. Con la publicación de la Federal Tort Claims Act de 1946 se implantó de forma genérica el principio de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a los particulares por los funcionarios o agentes del Estado en el ejercicio de funciones públicas con incumplimiento de los deberes inherentes al cargo.

Sin embargo, como excepción a dicho principio, la Ley no se aplicaba a los daños causados a los justiciables por los jueces en el ejercicio de las funciones judiciales, persistiendo en este ámbito el principio de la inmunidad o irresponsabilidad patrimonial del Estado. De igual modo a como sucedía en el Derecho inglés, los particulares perjudicados por las actuaciones ilícitas de los jueces, al carecer de acciones por daños contra el Estado, solamente podían ejercer acciones de responsabilidad civil contra los jueces que hubiesen realizado los actos dañosos. Ahora bien, por obra de la jurisprudencia se incorporó al Derecho

---

tres personas fueron condenadas en 1978 por un delito de asesinato en virtud de una prueba falsa de confesión; el caso Andrew Evans (El País, 5 de diciembre de 1997, p. 6), en el que fue condenado en 1972 por un delito de asesinato; el caso Bentley (El País, 31 de julio de 1998, p. 14), en el que un tribunal británico declara la inocencia de esta persona que fue condenada a la horca por asesinato en 1953.





norteamericano la doctrina inglesa de la inmunidad absoluta de los jueces (immunity from civil liability) frente a acciones por daños, constituyendo también una de las características propias de su modelo de justicia. No obstante, hay que precisar que el sistema norteamericano de inmunidad judicial civil va a tener algunas singularidades respecto del sistema inglés, a pesar de su influencia notoria.

Antes de relatar la recepción y construcción jurisprudencial de la inmunidad judicial civil, conviene advertir que en el ordenamiento estadounidense se había introducido una excepción al principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia para los supuestos de error judicial y prisión provisional indebida mediante una Ley de 24 de mayo de 1938, sobre garantías en favor de aquellas personas que hubiesen sido condenadas erróneamente por un tribunal de los Estados Unidos. En virtud de esta Ley<sup>156</sup>, toda persona que hubiese probado que fue condenada erróneamente por un crimen contra los Estados Unidos podrá ejercitar una acción por daños ante la Court of Claims contra el Gobierno federal hasta la cuantía de cinco mil dolares. Esta Ley federal otorga el derecho de reclamación a aquellas personas inocentes que hubiesen sido condenadas a una pena de prisión, cuando la hubiesen cumplido en su totalidad o parcialmente y siempre que no hubiesen provocado la condena de forma intencionada o negligente. La inocencia ha de probarse mediante la anulación de la sentencia condenatoria en

<sup>156</sup> Codificada actualmente en el Título 28 del U.S.C., sección 1495, con leves modificaciones en los años 1982 y 1992. Vid. HART, H.M., Hart and Wechsler's the federal courts..., op. cit., p. 1328.



apelación o mediante su declaración en un nuevo juicio o procedimiento de revisión<sup>157</sup>. Sin embargo, la admisión de la pena de muerte en algunos Estados norteamericanos minimiza o resta importancia la reparación económica que pudiera otorgar el Estado a los familiares de aquella persona que hubiese sido condenada a la pena capital y posteriormente se demuestra su inocencia<sup>158</sup>.

La recepción de la institución inglesa de la inmunidad judicial en el Derecho norteamericano se produce a partir de la época de la Revolución, cuando pueden advertirse ya la existencia de algunos precedentes judiciales de tribunales

<sup>157</sup> Vid. BORCHARD, E., "State indemnity for errors of criminal justice", Boston University Law Review, vol. 21, 1941, pp. 201-202, para quien esta Ley federal, inspirada en la legislación de algunos países europeos, serviría de modelo a los legisladores de otros Estados de la Unión. Este autor, considerado por LAFERRIERE, J. y LEVY, D., La responsabilité quasi délictuelle..., op. cit., p. 37, como el promotor principal de la Ley, enumera varios casos de error judicial penal en los Estados Unidos para justificar la necesidad de elaborar una Ley que reconociera su reparación a cargo del Estado, recogiendo también un modelo de formulario para ejercitar la oportuna acción (cfr. pp. 202-206 y 210-221). Vid. también JACOBY, S.B., "Federal Tort Claims Act and French law...", op. cit., pp. 254-255.

<sup>158</sup> Mejor suerte han corrido algunas personas que tras haber estado en el corredor de la muerte, a falta de cinco días de ser ejecutado, han conseguido un aplazamiento judicial que les ha permitido la interposición de un último recurso, a través del cual, mediante unas pruebas de ADN y la información de un confidente habitual de la policía, han conseguido demostrar su inocencia. Se trata del caso Williamsom-Fritz, del que se ofrece amplia información en el artículo "El ADN salva a dos inocentes. Una prueba genética exculpa a dos estadounidenses que pasaron 12 años en la cárcel por un horrendo crimen", Diario El País, de 7 de abril de 1999, contraportada. En él se afirma además que este caso "pone el número 75 en la lista de personas condenadas a muerte erróneamente desde la reinstauración de la pena capital en EE UU en 1974".



estatales, en los que se reconocía la inmunidad de determinados jueces frente a acciones civiles promovidas por particulares en relación con actos realizados por aquéllos dentro del ámbito de su competencia, aludiéndose a la necesidad de proteger la independencia judicial como argumento o razón principal para fundamentar la inmunidad judicial<sup>159</sup>. Quizá, el precedente de mayor relevancia, por la

<sup>159</sup> FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", ob. cit., p. 226, reconocen que con frecuencia se menciona al caso Phelps v. Sill, resuelto por el Tribunal Supremo de Connecticut en 1804 [1 Day, 315 (Conn., 1804)], como primer precedente judicial en el que se hace referencia a la institución de la inmunidad judicial. Sin embargo, BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., pp. 897-898, pone de manifiesto la existencia, al menos, de tres casos que con anterioridad a Phelps v. Sill se referían también a la inmunidad judicial: Ross v. Rittenhouse [2, Dall., 160 (Pa. 1792)], resuelto por el Tribunal Supremo de Pennsylvania en 1792, Lining v. Bentham [2, S.C.L., 2 (Bay), 1 (1796)] y Brodie v. Rutledge [2, S.C.L., 2 (Bay), 69 (1796)], resueltos por el Tribunal Supremo de Carolina del Sur en 1796. También se refiere a estos casos KING, M.R., "Judicial immunity and judicial misconduct...", op. cit., p. 552. Por otra parte, la recepción de la doctrina de la inmunidad judicial no se produjo de manera uniforme en todos los Estados de la Unión, así se constata en NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983", Yale Law Review, vol. 79, 1969, pp. 326-327, donde, tras un análisis de la jurisprudencia en varios Estados, se pone de manifiesto que "hacia 1871 trece Estados habían adoptado la regla de la inmunidad judicial absoluta, seis establecían que los jueces eran responsables si actuaban maliciosamente, nueve Estados habían hecho frente a la cuestión, pero no se habían pronunciado claramente en uno o en otro sentido y nueve Estados, aparentemente, todavía no habían hecho frente a la cuestión". DOUGLAS, K.B., "Immunity of federal and state judges from civil suit-time for a qualified immunity?", Case Western Reserve Law Review, vol. 27, 1977, p. 731, reconoce también que "la inmunidad absoluta frente a acciones por daños no se había desarrollado plenamente hasta 1870. Antes de esta fecha algunos tribunales estatales habían otorgado inmunidad solamente para aquellos jueces que hubiesen actuado de buena fe, otros, sin embargo, mantenían la inmunidad judicial absoluta. Por ejemplo, en un repaso del case law del

influencia que ejerció posteriormente en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, fue Yates v. Lasing<sup>160</sup>. En este caso, el juez KENT adaptaba la doctrina inglesa de la inmunidad judicial<sup>161</sup> al sistema judicial norteamericano, dentro del cual distinguía, a los efectos de la propia inmunidad judicial, entre tribunales de competencia limitada y especial (courts of special and limited jurisdiction), cuyos jueces gozaban de una inmunidad limitada respecto de los actos judiciales realizados dentro del ámbito de su competencia y tribunales superiores de competencia general (superior courts of general jurisdiction), cuyos jueces gozaban de una inmunidad absoluta, ya que por

---

siglo XIX, entre una selección de catorce Estados del este y del medioeste, resulta que en nueve Estados la regla dominante fue la de la inmunidad judicial absoluta, en cuatro Estados la inmunidad dependía de la buena fe del juez y en un Estado el Derecho no era concluyente".

<sup>160</sup> Vid. 5 Johnson, 282 (N.Y. Sup. Ct., 1810). El Tribunal Supremo norteamericano tomó como punto de referencia este precedente judicial en sus primeras sentencias sobre la materia, Randall v. Brigham, 74 US (7 Wallace) 538, (1868) y Bradley v. Fisher, 80 US (13 Wallace) 347, (1871), con la finalidad de justificar la temprana incorporación de esta doctrina por los tribunales norteamericanos.

<sup>161</sup> A la que calificaba como un "sagrado principio del common law en ausencia de una clara expresión legislativa", vid. Yates v. Lasing, 5 Johnson, 296. El juez KENT, como defensor acérrimo de la recepción del Derecho inglés, manifestaba además que "era necesario volver a las antiguas fuentes del Derecho inglés y beber de ellas profundamente", de ahí que acudiese al viejo Derecho inglés para proteger la independencia judicial y aislar a los jueces de acciones, aunque fuesen necesarias para preservar las libertades del pueblo. Vid. FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", ob. cit., p. 227-228.



definición tenían competencia sobre todo tipo de reclamaciones<sup>162</sup>.

El Tribunal Supremo de los Estados Unidos incorporó básicamente la institución de la inmunidad judicial al common law norteamericano a través de dos decisiones: Randall v. Brigham y Bradley v. Fisher. En Randall<sup>163</sup>, el juez FIELD enuncia el significado o alcance de la inmunidad judicial,

<sup>162</sup> Vid. Yates v. Lasing, 5 Johnson, 290-291. Esta distinción se hallaba influenciada claramente por la diferenciación que entre tribunales superiores e inferiores existía ya desde el siglo XVII en el Derecho inglés (vid. supra, pp. 45-46), aunque como el propio juez KENT sostenía, existían dificultades para trasladarla al sistema judicial norteamericano, ya que, entre otras razones, el concepto inglés de tribunales superiores era un concepto muy cerrado, aplicándose solamente a un número muy reducido de tribunales, los tribunales reales, cuyos jueces administraban justicia en nombre del Rey y sólo ante él eran responsables. Este concepto de tribunales superiores no podía ser acogido en Norteamérica, ya que en este país los jueces administran justicia en nombre del pueblo y sólo ante él son responsables. Vid. Yates v. Lasing, 5 Johnson, 289 y Randall v. Brigham, 74 U.S. (7 Wallace) 535-536. FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", op. cit., pp. 229-231 y 255, ponen de manifiesto también los problemas que podrían surgir de la identificación entre los tribunales superiores ingleses y los tribunales americanos de competencia general, puesto que si éstos en 1810 eran todavía pocos, cuando posteriormente incrementasen su número de forma considerable, podría llegarse a una cierta "inmunización" para numerosos jueces americanos.

<sup>163</sup> Vid. 74 U.S. (7 Wallace) 523 (1868). En este caso el demandante, un abogado, ejercita una acción judicial ante un Tribunal federal de Circuito contra un juez de un tribunal de competencia general (Superior Court of Massachusetts), que le removi6 del cargo injustamente, al privarle de la licencia para practicar el Derecho sin cumplir con los requisitos procedimentales necesarios de comunicaci6n y audiencia. El Tribunal de Circuito desestim6 la acci6n del demandante, considerando que la remoci6n del cargo habia sido un acto judicial realizado por el juez dentro del 6mbito de su competencia.

retomando para ello la distinción de tribunales efectuada anteriormente por el juez KENT en Yates v. Lansing. De este modo, los jueces de los "tribunales inferiores y de competencia limitada" son irresponsables civilmente por los actos judiciales realizados dentro del ámbito de su competencia, mientras que los jueces de los "tribunales superiores o de competencia general" son irresponsables civilmente por los actos judiciales realizados incluso en exceso de su competencia, si bien con una limitación, que los actos no se hayan realizado corrupta o maliciosamente, en cuyo caso, los jueces sí serían responsables<sup>164</sup>.

En Bradley v. Fisher<sup>165</sup>, pronunciada tres años mas tarde, el juez FIELD, por un lado, amplía la doctrina de la inmunidad judicial a los actos judiciales de los jueces de los tribunales superiores o de competencia general "aun cuando sean en exceso de su competencia y se alegue que han sido realizados maliciosa o corruptamente" y, por otro, distingue entre "actos realizados en exceso de competencia" (excess of jurisdiction), respecto de los cuales los jueces de los tribunales superiores son siempre inmunes o irresponsables civilmente y "actos realizados en clara

<sup>164</sup> Vid. 74 U.S. (7 Wallace) 535-536. El juez FIELD justifica esta amplia inmunidad diciendo que los jueces administran justicia para el pueblo y, por lo tanto, sólo ante él son responsables del modo en que cumplieron con sus obligaciones y no ante los particulares mediante el ejercicio de acciones civiles. Vid. 74 U.S. (7 Wallace) 537.

<sup>165</sup> Vid. 80 U.S. (13 Wallace 335 (1871). En este caso el demandante, abogado defensor de John H. Suratt, asesino del Presidente Lincoln, ejercita una acción contra un juez del Tribunal Supremo del Distrito de Columbia (tribunal estatal superior o de competencia general) por los daños cuasados maliciosamente por el juez, al tachar su nombre de la lista de abogados que pueden ejercer la profesión ante dicho tribunal y por dirigirse contra él en términos insultantes.



ausencia de toda competencia" (in clear absence of jurisdiction), respecto de los cuales los jueces sí son responsables, constituyendo estos actos la única excepción o limitación a la inmunidad judicial absoluta<sup>166</sup>. Asimismo, el juez FIELD utilizaba para fundamentar la inmunidad judicial básicamente los mismos argumentos políticos que los que el juez COKE había expuesto ya en el siglo XVII, esto es, la protección de la independencia judicial, impedir acciones vejatorias contra los jueces, mantener el respeto y preservar la integridad del sistema judicial o impedir que los pleitos duren indefinidamente<sup>167</sup>.

Estas decisiones del Tribunal Supremo, que establecen el contenido básico de la inmunidad judicial, fueron adoptadas

---

<sup>166</sup> Vid. 80 U.S. (13 Wallace) 351-352. Para aclarar esta distinción se menciona como ejemplo de acto realizado en ausencia de competencia el efectuado por un juez (Probate judge) al decidir sobre un asunto penal que no le corresponde por ley. Como acto realizado en exceso de competencia se cita el realizado por un juez de un tribunal penal (Criminal Court) con competencia sobre determinados delitos cuando condena a una persona por un hecho que legalmente no es constitutivo de delito o le impone una pena superior a la establecida legalmente. Algunos autores como FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", op. cit., p. 246 y OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., op. cit., pp. 30-31, entienden que los ejemplos empleados por el juez FIELD contribuyen a una confusión más que a una aclaración de la mencionada distinción de actos.

<sup>167</sup> Vid. 80 U.S. (13 Wallace) 348-349 y 354, introduciendo como novedad, según señala PARKS, T.M., "Stump v. Sparkman revisited: The state of judicial immunity after Mirelles v. Waco", Villamette Law Review, vol. 28, 1992, p. 636, la posibilidad de que los particulares perjudicados por la aplicación de la doctrina de la inmunidad judicial acudan a otros remedios legales, como la apelación, para hacer frente a las consecuencias de las acciones irregulares o erróneas de los jueces. Vid. también en términos semejantes ROTH, P.J. y HAGEN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., p. 5.

durante la época de la Reconstrucción, tras la Guerra civil norteamericana, coincidiendo en el tiempo con la elaboración por el Congreso de los Civil Rights Acts<sup>168</sup>. Entre estas leyes estaba el Civil Rights Acts de 1871, cuya sección 1ª, codificada posteriormente como sección 1983 en el Título 42 del Código de leyes federales de los Estados Unidos (U.S.C.), dispone lo siguiente (en adelante sección 1983):

"Toda persona que, bajo el pretexto de alguna norma escrita, ordenanza, regulación, costumbre o uso de algún Estado o Territorio, cause directa o indirectamente a algún ciudadano de los Estados Unidos o a otra persona que se halle dentro de la competencia de estos, la privación de los derechos, privilegios, o inmunidades garantizados por la Constitución y las leyes, será responsable ante la parte perjudicada mediante una acción legal, juicio

---

<sup>168</sup> Estas Leyes tenían su origen en las Enmiendas constitucionales XIII, XIV y XV, elaboradas con la finalidad de erradicar la discriminación racial, muy extendida sobre todo en algunos Estados del Sur. Vid. FRIEDMAN, L.M., Introducción al Derecho norteamericano..., op. cit., p. 63 y DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Section 1983 and federalism", Harvard Law Review, vol. 90, 1977, pp. 1141-1152, donde se reconoce también la importancia capital que como consecuencia de esas Leyes adquirirán los tribunales federales para garantizar los derechos y libertades reconocidos en ellas, dando lugar a una expansión de la jurisdicción federal y a un cierto retroceso de los tribunales de los Estados. Vid. también WADDOUPS, J.E., "Narrowing the scope of absolute judicial immunity from section 1983 suits: The Bar Grievance Committee and the judicial function", Brigham Young University Law Review, 1990, p. 1249, quien indica además como el Congreso debatió y finalmente aprobó las Leyes sobre derechos civiles ante la incapacidad de la policía y de los tribunales estatales para controlar el problema de la intolerancia y de la desigualdad racial.



en equidad o cualquier otro procedimiento correspondiente para su reparación"<sup>169</sup>.

A partir de este momento el sistema norteamericano de responsabilidad judicial civil adquiere cierta singularidad, ya que se plantea la cuestión de si mediante la aprobación de la sección 1983 del Acta de 1871, el Congreso pretendía derogar el privilegio de inmunidad del que gozaban hasta entonces distintas autoridades públicas (entre las que podía incluirse a los jueces), otorgando a los particulares la facultad de ejercitar acciones de responsabilidad contra las autoridades públicas cuando en el ejercicio de sus funciones

---

<sup>169</sup> Esta norma tenía como objetivo prioritario proteger los derechos civiles de las minorías, particularmente, de los ciudadanos negros respecto de los actos lesivos de sus derechos realizados por determinados movimientos racistas organizados. De ahí que los debates parlamentarios sobre la ley se centraran en las actividades del Ku Klus Klan. Por ello, esta ley es conocida también como "Ku Klus Klan Act". Vid. ampliamente sobre los orígenes de esta Ley, DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Section 1983 and federalism...", op. cit., pp. 1137-1138 y 1153-1156, este monográfico constituye hasta ahora uno de los mejores trabajos que se han publicado sobre la materia; DOUGLAS, K.B., "Immunity of federal and state judges...", op. cit., p. 734, notas 37 y 38; NAHMOD, S.H., "Persons who are not 'persons': Absolute individual immunity under section 1983", DePaul Law Review, vol. 28, 1978, p. 1; NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983...", op. cit., p. 322; KATES, D.B., "Immunity of state judges under The Federal Civil Rights Acts: Pierson v. Ray reconsidered", Northwestern University Law Review, vol. 65, 1970, p. 615, para quien esta norma creaba un remedio en favor de los particulares ante la privación de derechos constitucionales por autoridades públicas, de ahí que fuese considerada como una poderosa "espada" constitucional. En nuestra doctrina ALONSO GARCIA, E., "La responsabilidad por actos inconstitucionales en la jurisprudencia del Tribunal Supremo norteamericano", Revista Española de Derecho Constitucional, 1981, n° 3, pp. 262-264, hace también una breves referencia a la historia de la sección 1983 del 42 U.S.C.

les hubiesen causado daños, vulnerando además sus derechos y libertades constitucionales<sup>170</sup>. Dicho de otro modo, se planteaba también la cuestión de la compatibilidad entre una institución creada por el common law, la inmunidad judicial, y la exigencia de la responsabilidad judicial bajo determinadas circunstancias y condiciones, establecida por una norma de statute law, la sección 1983 del Acta de 1871.

El Tribunal Supremo en un primer momento no resuelve con claridad la cuestión, aunque de su decisión en Ex parte Virginia<sup>171</sup> puede deducirse indirectamente la posición que mantendrá más adelante<sup>172</sup>. En esa resolución rechaza la aplicación de la inmunidad judicial invocada por un juez de

<sup>170</sup> Sobre la interpretación del término "every person", redactado de una forma tan amplia y general por el Congreso, bajo el cual podía incluirse en principio todo tipo de autoridades u órganos públicos como los legisladores (aunque estos gozaban de una inmunidad por norma constitucional), los jueces o incluso determinadas corporaciones locales (las municipalities), vid. DEVELOPMENTS IN THE LAW, "Section 1983 and federalism...", op. cit., pp. 1191-1204, teniendo la jurisprudencia una labor importante en la concreción de dicho concepto. Vid. también ALONSO GARCIA, E., ibidem, pp. 264-270, acerca de la inclusión bajo el concepto de "every person" de las municipalities por obra de la jurisprudencia, otorgándose a los particulares como "remedio", ante actuaciones lesivas de sus derechos constitucionales por estos órganos públicos, el ejercicio de acciones por daños y perjuicios.

<sup>171</sup> Vid. 100 U.S. 339 (1879). En este caso era de aplicación una de las normas que sobre derechos civiles había elaborado el Congreso, concretamente una ley de marzo de 1875 en la que se disponía que ningún ciudadano por razón de su raza, color o condición previa de esclavitud podía ser privado de formar parte de un pequeño o gran jurado en cualquier tribunal de los Estados Unidos o de los diferentes Estados.

<sup>172</sup> En Pierson v. Ray, 386 U.S. 547 (1967), donde se declara rotundamente que la doctrina de la inmunidad judicial no fue abolida por la sección 1ª de la Ley de 1871.



un Tribunal de Distrito del Estado de Virginia, aunque no por la violación de un derecho constitucional -que de hecho sí existió-, sino porque el Tribunal considera que el acto realizado por el juez, la elaboración de una lista para la selección de miembros del jurado con exclusión de determinados ciudadanos por ser de raza negra, no era un "acto judicial" sino un "acto ministerial"<sup>173</sup>. Con esta solución, como manifiesta BLOCK, el Tribunal Supremo evitaba pronunciarse sobre un conflicto que pudiera darse entre dos principios constitucionales: la protección a la igualdad y la independencia judicial en la que se fundamentaba la inmunidad judicial<sup>174</sup>. Como el acto realizado por el juez no era un acto judicial, la acción que se ejercitaba contra él no afectaba a la independencia judicial, excluyendo por ello la necesidad de ser amparado mediante la inmunidad judicial.

Ciertamente, tuvo que pasar bastante tiempo hasta que el Tribunal Supremo se pronunciara expresamente sobre la compatibilidad entre la inmunidad judicial y la sección 1983

---

<sup>173</sup> Vid. 100 U.S. 348. El Tribunal Supremo reconoce que el acto de selección del jurado puede realizarse no sólo por jueces sino también por otros empleados judiciales o por personas particulares. El hecho de que un acto realizado por un juez sea o no judicial se determina por la naturaleza del acto y no por quien sea el sujeto que lo realice. En este caso, como pone de manifiesto BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., p. 903, basándose en el voto particular del juez FIELD, la distinción entre acto ministerial y acto judicial carece de cierta solidez o firmeza, máxime si se tiene en cuenta que al amparo del Derecho de Virginia el acto de selección del jurado podía ser considerado como acto judicial, aunque el interés del Congreso a la hora de elaborar las leyes sobre derechos civiles era que en ningún caso éstos pudieran vulnerarse por autoridades estatales al amparo del Derecho estatal.

<sup>174</sup> Vid. BLOCK, J.R., *ibidem*, p. 903.

del Acta de 1871<sup>175</sup>. Lo hizo en Pierson v. Ray<sup>176</sup>, donde se afirma la inmunidad absoluta del juez frente a las acciones

<sup>175</sup> La jurisprudencia de los tribunales federales no se mostraba uniforme sobre el tema. Así, existían precedentes judiciales como United States v. Chaplin, [54 F. Supp. 926 (S.D. Cal. 1944)], en los que se renocía la inmunidad judicial frente a acciones o procedimientos, incluso penales, promovidos por particulares como consecuencia de la violación por actos judiciales de derechos civiles protegidos en leyes federales. Por el contrario, existían también otros precedentes como Picking v. Pennsylvania Railroad [151 F.2d 240 (3d Cir. 1945)], en los que se manifestaba que la inmunidad judicial no era un argumento de defensa válido frente a una acción judicial promovida por la violación de un derecho contenido en el Acta de Derechos Civiles de 1871. Vid. sobre estos casos, DOUGLAS, K. B., "Immunity of federal and state judges...", op. cit., p. 735-736 y BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., p. 903-906. Asimismo, existen numerosos casos sobre el tema resueltos por tribunales federales, en uno u otro sentido, cuyo certiorari es denegado posteriormente por el Tribunal Supremo. Vid. DOUGLAS, K.B., ibidem, p. 736 nota 50 y NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983...", op. cit., p. 323, nota 5.

<sup>176</sup> Vid. 386 U.S. 547-550. En este caso un grupo de sacerdotes negros de la iglesia episcopaliana violaron en 1961 una norma del Estado de Mississippi por haber permanecido en una sala de la estación de autobuses de Jackson (Mississippi), cuyo uso era exclusivo para blancos. Fueron arrestados por la policía y condenados por un juez municipal a la máxima pena (cuatro meses de carcel y 200 \$) por alteración del orden público. Recurrieron ante un Tribunal de Apelación estatal que aplicó al caso una decisión del Tribunal Supremo, Boynton v. Virginia (364 U.S. 454, (1960) (desconocida por el juez municipal), en la que se establecía que la discriminación racial contra los pasajeros interestatales en las terminales de autobús violaba la Ley federal de Comercio Interestatal, revocando la sentencia dictada por el juez municipal y concediendo a los demandantes un nuevo juicio ante un Tribunal estatal de Distrito, que resolvería a su favor. Posteriormente, los demandantes ejercitaron una acción de reclamación de daños contra el juez y los policías ante un Tribunal federal de Distrito por arresto ilegal y violación de sus derechos constitucionales reconocidos en la sección 1983 del Acta de Derechos Civiles de 1871. El tribunal federal desestimó la acción de



judiciales que se promuevan al amparo de la sección 1983 del Acta de Derechos Civiles de 1871, sin que ésta norma hubiese significado la abolición de aquella institución. El juez WARREN fundamenta esta afirmación principalmente en dos argumentos: 1) en la consideración de la inmunidad judicial como una "de las doctrinas más sólidamente establecidas en el common law, (...) como este Tribunal ya lo reconoció al adoptarla en Bradley v. Fisher (13 Wallace 335 (1871))" y 2) en la historia legislativa de la sección 1983 de la Ley de 1871, precisando que "las actas parlamentarias no ofrecen una clara indicación de que el Congreso quisiese abolir la totalidad de las inmunidades del common law", como así se puso de manifiesto en Tenney v. Brandhowe, "en que no fue abolida la inmunidad de los legisladores por los actos realizados dentro del ámbito de su función legislativa". Del mismo modo "queda establecida la inmunidad de los jueces por los actos realizados dentro del ámbito de la función judicial, presumiéndose que si el Congreso hubiese querido

---

reclamación de daños, con lo que los demandantes recurrieron de nuevo ante el Tribunal federal de Apelación del correspondiente Circuito que declaró la inmunidad del juez y la responsabilidad de los policías por violación de la sección 1983, ya que la norma estatal bajo cuyo amparo actuaron aquéllos fue declarada inconstitucional por el Tribunal Supremo en Thomas v. Mississippi (380 U.S. 524 (1965)), con independencia de que esta decisión se adoptara años más tarde respecto de la fecha en que se practicó el arresto y aun cuando éste se hubiese llevado a cabo por los policías de buena fe y al amparo de una norma que aún no se había invalidado. Finalmente, el Tribunal Supremo reconoció la inmunidad absoluta del juez y la inmunidad limitada de los policías, siempre que éstos hubiesen actuado de buena fe y con justa causa (386 U.S. 557).

abolir específicamente la doctrina, así lo habría hecho constar"<sup>177</sup>.

Un amplio sector doctrinal<sup>178</sup>, inspirándose en algunas de las objeciones formuladas en el voto particular emitido por el juez DOUGLAS<sup>179</sup>, criticó los argumentos utilizados por el juez WARREN para justificar la vigencia de la inmunidad judicial. En este sentido, se discrepaba sobre la consideración de la inmunidad judicial como una doctrina consolidada plenamente en el common law inglés y sobre su

---

<sup>177</sup> Vid. 386 U.S. 553-555. En Tenney v. Brandhove (341 U.S. 367 (1951)), el Tribunal Supremo se planteaba la cuestión de si el Acta de Derechos Civiles de 1871 obligaba a los legislativos de los Estados a responder civilmente por los daños causados a los particulares como consecuencia de los actos realizados en el ejercicio de la función legislativa, cuando se hubiera vulnerado alguno de sus derechos civiles. El Tribunal Supremo, después de mencionar la amplia tradición histórica de la inmunidad legislativa, considera que ésta no fue abolida por el Congreso con la elaboración del Acta de Derechos Civiles de 1871. Acerca de esta sentencia, vid. ABRAMS, G.S., GINGER, G.B., LEVI, R.A. y McKEON, M.J., "Civil rights suits against state and local governmental entities and officials: Rights of action, immunities and federalism", Southern California Law Review, vol. 53, 1980, pp. 1022-1024.

<sup>178</sup> Entre los que puede mencionarse KATES, D.B., "Immunity of state judges under...", op. cit., pp. 620-640; DOUGLAS, K.B., "Immunity of federal and state judges...", op. cit., pp. 737-740; NAHMOD, S.H., "Persons who are not persons...", op. cit., pp. 11-20; NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983...", op. cit., pp. 324-337; BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., pp. 907-910.

<sup>179</sup> Vid. 386 U.S. 558-567. En estas páginas el juez DOUGLAS disiente de la interpretación efectuada por el Tribunal acerca de la inmunidad judicial, de su consolidación en el common law y de la historia legislativa de la sección 1983 del Acta de 1871. Teniendo en cuenta, para este último aspecto, las manifestaciones hechas por algunos miembros del Congreso recogidas en los libros de sesiones cuando se estaba debatiendo la elaboración de la ley.



implantación uniforme en el Derecho norteamericano<sup>180</sup> y sobre la historia legislativa de la sección 1983, manifestando que la intención del Congreso era claramente abolir la inmunidad judicial, basándose para ello en la relación existente entre la sección 1983 y las secciones 1981 y 1982 del Título 42 del U.S.C.<sup>181</sup>, así como también por la terminología similar que empleó el Congreso para la redacción de una ley anterior de 1866, codificada como sección 242 en el Título 18 del U.S.C.<sup>182</sup>.

---

<sup>180</sup> Vid. supra pp., nota; también NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983...", op. cit., pp. 325-326, donde se pone de manifiesto la imposibilidad real del Congreso en 1871 para abolir la doctrina de la inmunidad judicial, ya que los debates sobre el Acta de Derechos Civiles de 1871 finalizaron con seis meses de antelación a la publicación de la sentencia Bradley.

<sup>181</sup> Estas normas garantizaban a los negros el derecho a testificar, el derecho a demandar y a ser demandados en juicio, a realizar contratos y a ser protegidos por el Derecho penal estatal. Tenían por finalidad controlar el comportamiento de los jueces, sobre todo de los Estados del Sur, que con sus actuaciones vulneraban los derechos constitucionales de los negros. Vid. KATES, D.B., "Immunity of state judges under...", op. cit., pp. 620-621; también el voto particular del juez DOUGLAS, 386 U.S. 559-560.

<sup>182</sup> La sección 242 de la Ley de 1866 dispone que están sujetos a responsabilidad criminal quienes bajo el amparo de cualquier norma sometan a los habitantes de un Estado a la privación de los derechos reconocidos en la Constitución o en las leyes federales o a la imposición de penas o sanciones diferentes por razón de su raza o color. De los debates parlamentarios de esta Ley, tanto en la Cámara de Representantes como en el Senado, se deducía claramente la imposición de responsabilidad criminal a los jueces estatales. Vid. sobre la relación entre la sección 242 de la Ley de 1866 y la sección 1983 de la Ley de 1871, KATES, D.B., "Immunity of state judges under...", op. cit., pp. 621-622; NOTE, (COMMENTS), "Liability of judicial officers under section 1983...", op. cit., p. 327 y NAHMOD, S.H., "Persons who are not "persons...", op. cit., p. 11.

El Tribunal Supremo, en Stump v. Sparkman<sup>183</sup>, una de las decisiones en materia de inmunidad judicial que mayor crítica

---

<sup>183</sup> Vid. 435 U.S. 349 (1978). En este caso (cuyos hechos se describen en las pp. 349 a 355), una mujer, Ora Spitler McFarlin, presentó ante un juez estatal, Harold S. Stump, una solicitud de esterilización por ligadura de trompas para su hija, Linda Spitler Sparkman, de quince años de edad. Esta solicitud, reproducida en su totalidad en la sentencia, se hace bajo juramento de la madre alegando que su hija poseía una "cierta incapacidad mental" (aunque había superado normalmente los cursos escolares) y que desde cierto tiempo atrás pasaba las noches fuera de casa con distintos hombres, por lo que "en interés de su hija y para prevenir circunstancias desafortunadas" era conveniente que se practicara la esterilización. Esta petición fue aprobada por el juez Stump el mismo día de su presentación, mediante un procedimiento ex parte, sin que se notificara a la menor, sin que existiera una fase de audiencia y sin que se proceiera al nombramiento de un tutor ad litem. Ocho días después, Linda Spitler fue ingresada en el hospital con la excusa de que iba a ser sometida a una operación de apendicitis, cuando en realidad se le iba a practicar una ligadura de trompas. Dos años después de la operación, Linda contrajo matrimonio con Leo Sparkman, descubriendo que no podía tener hijos por haber sido sometida con anterioridad a una esterilización. Como resultado de esta revelación, los Sparkman demandaron en juicio ante un Tribunal de Distrito a Ora Spitler, a su abogado, al juez Stump, a los doctores y al hospital en que se practicó la esterilización por violación de sus derechos constitucionales (sección 1983 del 42 U.S.C.), entre otras causas. El Tribunal de Distrito estableció que no cabía sostener acción federal alguna contra los demandados porque el juez Stump, el único agente estatal, era absolutamente inmune frente a acciones judiciales por estar protegido mediante la inmunidad judicial. En apelación, el Tribunal federal de Apelación del Circuito correspondiente revocó la decisión del Tribunal de Distrito, considerando que el acto del juez Stump no era un acto realizado dentro del ámbito de su competencia ya que vulneraba los principios elementales del proceso debido, perdiendo por ello su inmidad. El Tribunal Supremo, en una decisión de cinco contra tres, revocará la sentencia del Tribunal federal de Apelación para declarar la inmunidad absoluta del juez Stump.



ha recibido de la doctrina<sup>184</sup>, confirma la institución de la inmunidad judicial, apoyándose para ello en los precedentes de Bradley v. Fisher y Pierson v. Ray<sup>185</sup>. De esta manera, el juez WHITE establecía dos requisitos para que un juez gozase de inmunidad judicial: 1) que el juez no hubiese actuado en "clara ausencia de toda competencia" (de competencia por razón de la materia) y 2) que "el acto realizado por el juez sea un acto judicial por naturaleza"<sup>186</sup>.

---

<sup>184</sup> Además de los trabajos ya citados de FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and Theory...", op. cit., pp. 256-280; BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., pp. 910-925; NAGEL, R.F., "Judicial immunity and sovereignty...", op. cit., pp. 239-268; ABRAMS, G.S., GINGER, G.B., LEVI, R.A. y McKEON, M.J., "Civil rights suits against state...", op. cit., pp. 1027-1033; ROTH P.J. y HAGAN K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., p. 6-8; existen también otros en los que se critica ampliamente la decisión del Tribunal Supremo en Stump v. Sparkman, como los de ROSENBERG, I.M., "Stump v. Sparkman: The doctrine of judicial immunity", Virginia Law Review, vol. 64, 1978, pp. 833-858; LINDBERG, M.E., "Judicial immunity: An unqualified sanction of tyranny from the bench? (Stump v. Sparkman, 98 S. Ct., 1099 (1978))", University of Florida Law Review, vol. 30, 1978, pp. 810-819; MAHER, J.A., "Federally-defined judicial immunity: Some quixotic reflections on an unwarranted imposition", Dickinson Law Review, vol. 88, 1984, pp. 337-343; WAY, F., "A call for Limits to judicial immunity: Must judges be kings in their courts?", Judicature, vol. 64, 1981, pp. 390-392 y 395-396; ROMAGNOLI, J., "What constitutes a judicial act for purposes of judicial immunity?", Fordham Law Review, vol. 53, 1985, pp. 1506-1518; PUCCI, J.F., "Immunity doctrines and employment decision of judges", Fordham Law Review, vol. 55, 1987, pp. 628-642; GLAZIER, R.S., "An argument againts judicial immunity for employment decisions", Nova Law Review, vol. 11, 1987, pp. 1131-1143; SMITH, T.M., "Forrester v. White: Personal consequences of personnel decisions: Extending judicial immunity to employment discrimination by judges", Minnesota Law Review, vol. 71, 1987, pp. 1074-1078.

<sup>185</sup> Vid. 435 U.S. 355-356.

<sup>186</sup> Vid. 435 U.S. 356-357.

En relación al primer requisito, la cuestión competencial, puede indicarse que por regla general la competencia viene determinada por ley. Ahora bien, en el presente caso al no existir una norma estatal que atribuyese a los jueces competencia para autorizar esterilizaciones de menores, la solución a la que llega el Tribunal Supremo es jurídicamente muy discutible. Así, los argumentos que aporta el Tribunal para justificar que el juez Stump no actuó "en clara ausencia de competencia" son los siguientes: 1) que aunque no existía una norma estatal atributiva de competencia para el supuesto de hecho debatido, tampoco existía una norma o decisión judicial que prohibiese la actuación del juez en el caso concreto<sup>187</sup> y 2) que como el tribunal estatal es un tribunal de competencia general (con competencia exclusiva y originaria para todos los casos en Derecho y equidad), el acto del juez autorizando la esterilización de una menor es un acto realizado dentro del ámbito de la competencia material de un tribunal de competencia general, a pesar de que no esté atribuido al juez por una norma estatal<sup>188</sup>.

---

<sup>187</sup> Por el contrario, en el voto particular formulado por el juez STEWART (435 U.S. 366), se manifiesta que sí existía una norma estatal en la que se preveía un procedimiento administrativo sujeto a revisión judicial para la esterilización de ciertas personas que se encontrasen en determinadas circunstancias. Esta norma, evidentemente, no atribuía competencia al juez sobre el supuesto de hecho que se da en el presente caso. LINDBERG, M.E., "Judicial immunity: An unqualified...", op. cit., pp. 814-815 alude a determinados casos, aunque dentro del ámbito territorial de otros Estados, en los que las autorizaciones de esterilización realizadas por un juez, sin estar prevista la atribución de dicha competencia en una ley, se consideran como actos realizados en clara ausencia de competencia.

<sup>188</sup> Este argumento sobre la competencia de los tribunales de competencia general es criticado, entre otros, por FEINMAN, J.M. y COHEN, R.S., "Suing Judges: History and



Por lo que se refiere al segundo requisito, la necesidad de que el acto realizado por el juez sea un acto judicial, el Tribunal Supremo define lo que se entiende por "acto judicial" utilizando dos factores: el primero, se corresponde con la naturaleza del mismo acto, así se está ante un acto judicial cuando éste guarda relación con una función realizada normalmente por un juez; el segundo, se corresponde con las previsiones de las partes, de ahí que se esté también en presencia de un acto judicial cuando las partes pensaron que por el hecho de estar en relación con un juez, el acto que éste realice en el ejercicio de su capacidad judicial es un acto judicial<sup>189</sup>. El Tribunal Supremo aplica estos factores a los hechos de Stump, concluyendo que el "acto realizado por el juez Stump es un acto normalmente realizado sólo por jueces"<sup>190</sup> y que además "él lo realizó en su capacidad de juez de un Tribunal estatal de Circuito"<sup>191</sup>.

---

Theory...", op. cit., p. 260, para quienes el juez WHITE parece reconocer la regla de que para los tribunales de competencia general todo aquello que no les esté expresamente prohibido, aparentemente les está permitido; por MAHER, A.H., "Federally-defined judicial immunity...", op. cit., pp. 339-340, para quien incluso este argumento forma parte de una broma, considerando además que el Tribunal Supremo confunde en este caso competencia con ejercicio de poder; o por ROSENBERG, I.M., "Stump v. Sparkman: The doctrine...", op. cit., pp. 838-842, para quien el juez Stump actuó más como un juez de un tribunal de menores, que en el Estado de Indiana es un tribunal de competencia limitada, que como un juez de un tribunal de competencia general.

<sup>189</sup> Vid. 435 U.S. 362. Cuando menos resulta curioso que habiendo transcurrido más de cien años desde que por primera vez se hizo alusión al requisito del "acto judicial" en Randall v. Brigham, sea ahora cuando el Alto Tribunal decida crear unas reglas para definir en qué consiste.

<sup>190</sup> Sin embargo, el juez STEWART, en su voto particular (435 U.S. 365-366), considera que el primer criterio empleado por el Tribunal para definir un acto judicial es falso desde

La doctrina ha criticado también la aplicación de estos criterios o factores por el Tribunal Supremo para determinar lo que se entiende por "acto judicial", a los efectos de la inmunidad judicial. Así, se afirma que el Tribunal Supremo establece un concepto de "acto judicial" tan amplio y general<sup>192</sup>, que cabe la posibilidad de que puedan ser considerados como tal cualquier acto realizado por los jueces en el ejercicio de funciones administrativas, ministeriales o legislativas, puesto que estas funciones son también

---

una perspectiva fáctica, ya que el acto de autorización de la esterilización de una menor a petición de su madre no es un acto normalmente realizado por un juez. Es más, no es normal que una madre acuda a un juez solicitando su autorización para que una hija sea sometida a una intervención quirúrgica. Esta normalidad tampoco existe si se examina la jurisprudencia de los tribunales del Estado de Indiana, comprobándose que ningún tribunal ha realizado un acto semejante.

<sup>191</sup> También el juez STEWART, en su voto particular (435 U.S. 367), manifiesta que este segundo factor es igualmente inválido y jurídicamente infundado, al considerar irrelevantes para definir un acto como judicial las expectativas de las partes de que por el hecho de acudir ante el juez, el acto que éste realice en el ejercicio de su capacidad judicial (la autorización) es ya un acto judicial, existiendo la posibilidad de que los actos que aquél realice sean erróneos o puedan infligir daños a terceros.

<sup>192</sup> Sobre la amplia interpretación de "acto judicial" realizada por el Tribunal Supremo, vid. ROMAGNOLI, J., "What constitutes a judicial act...", op. cit., p. 1507; ROTH, P.J. y HAGAN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrine...", op. cit., p. 7; NAGEL, R.F., "Judicial immunity and sovereignty...", op. cit., pp. 241-242; PUCCI, J.F., "Immunity doctrines and employment...", op. cit., p. 630.; ABRAMS, G.S., GINGER, G.B., LEVI, R.A. y McKEON, M.J., "Civil rights suits against state...", op. cit., p. 1031, para quienes con este criterio el Tribunal Supremo ha creado un amplio ámbito para la doctrina de la inmunidad judicial con el que se inmuniza un comportamiento judicial tan informal e inusual como el del juez Stump.



normalmente realizadas por un juez<sup>193</sup>. Incluso bajo ese concepto, podría ser considerado también como acto judicial el realizado por un juez cometiendo distintas irregularidades procesales, que supongan la violación de un derecho constitucional como el derecho a un proceso debido<sup>194</sup>.

Después de la decisión de Stump v. Sparkman<sup>195</sup>, el Tribunal Supremo dictó varias resoluciones judiciales en materia de inmunidad judicial en las que curiosamente no se hacía referencia al precedente más inmediato, Stump. Este hecho fue interpretado por un sector de la doctrina como un intento de limitación a lo establecido en Stump, sobre todo, ante las críticas severas que se habían vertido contra esta sentencia<sup>196</sup>. Entre estas decisiones judiciales pueden citarse

---

<sup>193</sup> Vid. BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., p. 914 y PUCCI, J.F., "Immunity doctrines and employment...", op. cit., p. 631-632, quienes consideran que en Stump se ignora la distinción entre actos judiciales y ministeriales ya efectuada en Ex parte Virginia.

<sup>194</sup> Vid. ROMAGNOLI, J., "What constitutes a judicial act...", op. cit., pp. 1514-1518; BLOCK, J.R., "Stump v. Sparkman and the history...", op. cit., p. 915 y ROSENBERG, I.M., "Stump v. Sparkman: The doctrine...", op. cit., p. 852, quienes consideran que una actuación como la del juez Stump, que adolece de numerosas irregularidades procesales, no puede ser considerada como acto judicial.

<sup>195</sup> Que, ante la introducción de un concepto tan amplio y general de acto judicial, creó cierta confusión entre los tribunales inferiores a la hora de determinar si algunos actos realizados por los jueces, por ejemplo, los adoptados en materia de personal, podían considerarse como actos judiciales a los efectos de la inmunidad judicial. Vid. PUCCI, J.F., "Immunity doctrines and employment...", op. cit., p. 633; SMITH, T.M., "Forrester v. White: Personal consequences...", op. cit., p. 1076 y ss. y GLAZIER, R.S., "An argument againsts judicial immunity...", op. cit., p. 1134 y ss..

<sup>196</sup> Vid. ABRAMS, G.S., GINGER, G.B., LEVI, R.A. y McKEON, M.J., "Civil rights suits against state...", op. cit., pp.

Butz v. Economou, Supreme Court of Virginia v. Consumers Union y Dennis v. Sparks. En Butz v. Economou<sup>197</sup>, aun cuando se refiere a la inmunidad del Poder ejecutivo, el Tribunal analiza previamente la inmunidad de los jueces y de los fiscales, justificando su nivel de protección, para reconocer finalmente la inmunidad absoluta de los agentes públicos federales por los actos realizados con discrecionalidad en el ejercicio de las funciones propias de su autoridad<sup>198</sup>. En Supreme Court of Virginia v. Consumers Union<sup>199</sup>, el Tribunal

---

1035 y 1036 y ROSENBERG, I.M., "Stump v. Sparkman: The doctrine...", op. cit., pp. 854-855.

<sup>197</sup> Vid. 438 U.S. 478 (1978).

<sup>198</sup> Vid. 438 U.S. 508-511, citándose decisiones anteriores del Tribunal Supremo como Bradley para los jueces, o como Imbler v. Pachtman, 424 U.S. 409 (1976) para los fiscales. Así se manifiesta que "los jueces tienen una inmunidad absoluta, no por su particular localización dentro del Estado, sino por la naturaleza especial de sus obligaciones. Cuestión que se subraya por el hecho de que los fiscales -miembros del Poder ejecutivo- son también absolutamente inmunes respecto de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones dentro del proceso penal". En general, acerca de la bibliografía sobre la inmunidad del Ministerio fiscal en los Estados Unidos puede verse CABEZUDO RODRIGUEZ, N., El Ministerio Público y la justicia negociada en los Estados Unidos de América, Granada, 1996, pp. 211-213, notas 5 y 6.

<sup>199</sup> Vid. 446 U.S. 719 (1979). En este caso, el Tribunal Supremo del Estado de Virginia promulgó un Código de responsabilidad profesional que contenía, entre otras normas, la prohibición de la publicidad para los abogados. La Unión de Consumidores trató de elaborar y publicar una guía de servicios jurídicos con la finalidad de que los consumidores estuviesen informados al respecto. Para tal cometido, pidió información sobre distintos datos a varios abogados, quienes en un número considerable se negaron a proporcionarla por entender que con ella se violaba el Código de responsabilidad profesional. La Unión de Consumidores demandó ante un Tribunal federal de Distrito al juez del Tribunal Supremo de Virginia y a las Asociaciones de juristas de América y de Virginia, alegando que el Código elabo por el Tribunal



Supremo, apoyándose en el precedente de Bradley v. Fisher (no en el de Stump), consideró que los actos realizados por el Tribunal Supremo de Virginia en el ejercicio de determinadas funciones legislativas reconocidas por la ley (la elaboración de un código disciplinario para los profesionales del Derecho) eran actos legislativos, no judiciales, con lo que la única inmunidad aplicable al caso era la inmunidad legislativa. Con esta decisión, el Tribunal Supremo parece dar a entender que no todos los actos que normalmente realiza un juez son actos judiciales<sup>200</sup>. En Dennis v. Sparks<sup>201</sup>, un

---

violaba sus derechos constitucionales (sección 1983 del 42 U.S.C.). Asimismo se solicitaba el abono de las costas judiciales por el tribunal estatal. El Tribunal federal de Distrito reconoció la inmunidad judicial del juez del Tribunal Supremo del Estado de Virginia, aunque el Tribunal Supremo revocó esta decisión.

<sup>200</sup> Vid. PARKS, T.M., "Stump v. Sparkman revisited...", op. cit., p. 639 y ROTH, P.J. y HAGAN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., p. 18, quienes reconocen que con esta decisión parece admitirse una división de las funciones de los tribunales estatales en judiciales, administrativas y legislativas y que en estas últimas el Tribunal Supremo estatal posee el mismo tipo de inmunidad constitucional que la otorgada a los legisladores.

<sup>201</sup> Vid. 449 U.S. 24 (1980). En este caso, un juez de un Tribunal estatal de Distrito libró un mandato judicial por el que se privaba del aprovechamiento de la producción de petróleo a una compañía otorgándose a otra. En apelación estatal se declaró ilegal el mandato judicial, por lo que la compañía perjudicada demandó por daños ante un Tribunal federal de Distrito a la nueva compañía y al juez, alegando que hubo confabulación entre ellos para privarle de su propiedad (dos años del aprovechamiento) sin el proceso debido. El Tribunal federal de Distrito declaró que el mandato del juez era un acto judicial realizado dentro del ámbito de la competencia del juez, por lo que éste gozaba de inmunidad frente a acciones derivadas de la sección 1983. Se apeló ante el Tribunal federal de Circuito, quien mantuvo la inmunidad judicial, aunque reconociendo que no existían razones jurídicas, políticas o lógicas para otorgar la

juez de un Tribunal estatal de Distrito libró un mandato judicial ilegal por el que se privaba de la propiedad a una persona sin haberse observado el procedimiento correspondiente, demandándose al juez por violación de la sección 1983 (42 U.S.C.). El Tribunal Supremo, ratificando la opinión del Tribunal federal de Apelación, reconocía la inmunidad absoluta del juez, citando una vez más el precedente de Bradley y pasando por alto el de Stump<sup>202</sup>.

Ahora bien, existen dos casos de los que puede deducirse la introducción por el Tribunal Supremo de ciertas limitaciones a la inmunidad judicial absoluta: Pulliam v. Allen y Forrester v. White. En Pulliam v. Allen<sup>203</sup> una

---

inmunidad a personas privadas que persuadieron a un juez inmune a ejercer su función corruptamente.

<sup>202</sup> Únicamente se hace mención a él muy de pasada y junto a Bradley, para sostener que "la inmunidad del juez depende de la conducta modificada, que es un acto judicial oficial dentro de la competencia legal del juez, ampliamente construido". Vid. (449 U.S. 29). PARKS, T.M., "Stump v. Sparkman revisited...", op. cit., p. 639, opina que este párrafo ayuda a aliviar la distinción entre acto oficial y acto judicial de Stump, sugiriendo que no puede darse una lectura expansiva de esta decisión.

<sup>203</sup> Vid. 466 U.S. 522 (1983). Pulliam, una magistrada de un tribunal estatal había ordenado el ingreso en prisión de unas personas por unos hechos para los que el Derecho estatal señalaba la imposición de una multa y no el encarcelamiento. Uno de los condenados a prisión, Allen, demandó a la magistrado Pulliam por violación de sus derechos civiles ante el Tribunal federal de Distrito, que declaró inconstitucional la prisión por violación de los derechos al proceso debido y a la igualdad, condenando además a Pulliam al pago de las costas del proceso (7.691\$, que después de las apelaciones se convirtieron en 80.000\$), según lo dispuesto en el Acta de derechos civiles para la declaración de las costas judiciales de 1976 (modificada y codificada en el Título 42 del U.S.C., sección 1988). Pulliam recurrió en apelación ante el Tribunal federal de Circuito, alegando que el acto realizado por ella era un acto judicial protegido por la inmunidad judicial, la



magistrada recurre al Tribunal Supremo invocando la inmunidad judicial frente al pago de las costas judiciales a las que había sido condenada por un Tribunal federal de Apelación, considerando que la inmunidad judicial excluía todo tipo de acciones por daños al amparo de las Leyes sobre Derechos Civiles<sup>204</sup>. El Tribunal Supremo, aún admitiendo que era lógico el argumento de la recurrente, declaró que no había tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión<sup>205</sup> y que no era función de este Tribunal sino del Congreso el derogar o declarar y en qué extensión la doctrina de la inmunidad judicial establecida por el common law. En este sentido, el

cual excluía la imposición de las costas judiciales, al considerarse éstas como funcionalmente equivalentes a los daños evaluables en dinero. El tribunal federal denegó la inmunidad judicial, manteniendo la condena en costas.

<sup>204</sup> Hay que tener en cuenta que en este caso subyacía también el problema del control de los tribunales federales sobre los estatales, cuando éstos violasen las normas de derechos civiles. Hasta entonces y bajo el escudo de la inmunidad judicial absoluta no respondían de ninguna acción por daños, aún cuando estos proveniesen de vulnerar las leyes federales sobre derechos civiles. Con Pulliam se admite la posibilidad de que los particulares, cuyos derechos civiles hayan sido vulnerados, puedan plantear ante los tribunales federales determinadas acciones por daños privados (injunctive relief), a través de las cuales los tribunales pueden condenar en costas a la parte que causó los perjuicios. El Tribunal hace un análisis histórico de los casos del common law para comprobar si la inmunidad judicial excluía las acciones de injunctive relief llegando a una conclusión negativa. Vid. 446 U.S. 529-544.

<sup>205</sup> Vid. 466 U.S. 528-529. Esta cuestión se había planteado ya en Supreme Court of Virginia v. Consumers Union, aunque el Tribunal no declaró la condena en costas, entre otras razones, por tratarse de un caso en el que se reconocía la inmunidad legislativa, pero, sí hizo constar que podía ser adecuada su declaración en determinadas circunstancias. De este problema se hacen eco ROTH, P.J. y HAGAN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., p. 19,

Tribunal, teniendo en cuenta la intención del Congreso al elaborar el Acta de Derechos Civiles para la declaración de costas judiciales de 1976, dejó claro que la inmunidad judicial no constituiría un obstáculo para la declaración de las costas judiciales, incluso, respecto de personas que eran inmunes frente a acciones por daños<sup>206</sup>.

---

señalando algunas consecuencias negativas que pudieran derivarse para el Poder judicial.

<sup>206</sup> Vid. 466 U.S. 543-544. A partir de esta decisión la inmunidad absoluta de los jueces frente a una responsabilidad patrimonial ya no será tan amplia, significando para COHEN, D.R., "Judicial malpractice insurance? The judiciary responds to the loss of absolute judicial immunity", Case Western Reserve Law Review, vol. 41, 1990, p. 267, la ruptura del Tribunal con una institución del common law con más de cuatrocientos años de antigüedad. Asimismo, Pulliam provocó determinadas reacciones entre algún sector de la doctrina y de los colectivos judiciales. En este sentido, NOTO, T.J., "Pulliam v. Allen": Delineating the immunity of judges from prospective relief", Catholic University Law Review, vol. 34, 1985, pp. 852-856, señala algunos de los peligros o riesgos a los que podría conducir la decisión de Pulliam, como el aumento considerable de los pleitos contra los jueces estatales por litigantes desfavorecidos en una decisión judicial o la puesta en peligro de la independencia judicial... A esos riesgos se refería también el juez POWELL en su voto particular (446 U.S. 544-557). Por otra parte, los colectivos judiciales trataron de ejercer también sobre el Congreso ciertas presiones para que prohibiera mediante ley la imposición de las costas judiciales al amparo de acciones de injunctive relief y para que se suscribieran seguros de responsabilidad civil por los jueces con el objeto de cubrir determinados riesgos por los daños que pudieran causarse a los particulares en el ejercicio de sus funciones. Vid. COHEN, D.R., ibidem, pp. 280-303; ROTH, P.J. y HAGAN, K.T., "Tracing the judicial immunity doctrina...", op. cit., pp. 19-23; ITO, J.A., "A national survey shows wide variation in actions against court personnel", State Court Journal, vol. 6, 1982, pp. 9-13 y 24-25.



En Forrester v. White<sup>207</sup>, el Tribunal Supremo limitaba también la inmunidad judicial absoluta, al declarar que los actos realizados por los jueces en asuntos de personal o en sus relaciones con el personal del juzgado, aun cuando fueran esenciales para el buen funcionamiento del tribunal, no eran actos judiciales sino actos realizados por el juez en el ejercicio de sus funciones administrativas, no estando por tanto protegidos por la inmunidad judicial<sup>208</sup>.

---

<sup>207</sup> Vid. 484 U.S. 219 (1987). En este caso, un juez estatal, White, contrató a Forrester como agente encargada de la vigilancia de personas con cargos penales que habían sido puestos en libertad vigilada por el tribunal para su rehabilitación. Tras haber prestado sus servicios durante un periodo de tiempo determinado, Forrester fue degradada profesionalmente y finalmente despedida por White por discriminación sexual. Forrester demandó a White por violación de su derecho constitucional de igualdad ante un Tribunal federal de Distrito, que otorgó la inmunidad judicial al juez White. Forrester apeló al Tribunal federal de Circuito que, teniendo en cuenta el precedente de Stump, confirmó la inmunidad, al considerar el despido como un acto judicial realizado por el juez dentro del ámbito de su competencia. Finalmente, el Tribunal Supremo, por unanimidad, revocaría la sentencia dictada por el Tribunal federal de Circuito. Un comentario crítico a esta decisión puede verse en SMITH, T.M., "Forrester v. White: Personal consequences...", op. cit., pp. 1078-1091.

<sup>208</sup> Vid. 484 U.S. 229. El Tribunal llega a esta conclusión apoyándose en el precedente de Ex parte Virginia y separándose claramente del precedente de Stump. En este sentido, el juez O'CONNOR señalaba acertadamente que "han surgido dificultades a la hora de determinar la línea entre actos judiciales propiamente dichos para los que la inmunidad es apropiada y actos que simplemente tienen que ser realizados por los jueces. Aquí, como en otros contextos la inmunidad se justificó y definió por las funciones a las que protege y sirve, y no por las personas a quienes sujeta" (...) "los casos ya decididos (...) sugieren una inteligible distinción entre actos judiciales y funciones administrativas, legislativas o ejecutivas, que en ocasiones

Sin embargo, el Tribunal Supremo, en octubre de 1991, cuando decidió Mirelles v. Waco<sup>209</sup>, a la hora de determinar si un acto realizado por un juez es o no judicial, ignora el criterio funcional establecido en Forrester y retoma el expresado en Stump<sup>210</sup>. En Mirelles, se planteaba la cuestión si constituía o no acto judicial, a los efectos de la inmunidad judicial, el realizado por un juez de un tribunal estatal en el ejercicio de la facultad que tiene legalmente reconocida para mantener el orden en la sala del tribunal, que en este caso se concretaba en el mandato u orden judicial

---

pueden ser atribuidas a los jueces para su realización por el derecho". Vid. 484 U.S. 227.

<sup>209</sup> Vid. 502 U.S. 9 (1991). En este caso, Waco, un abogado cuya función principal era defender a personas indigentes en causas criminales (public defender), demandó por daños ante un Tribunal federal de Distrito al juez estatal Mirelles por violación de sus derechos civiles (secc. 1983, 42 U.S.C.). El abogado alegaba en su reclamación que el juez había ordenado a dos agentes de policía que lo trajeran, incluso por la fuerza, a la sala del tribunal para atender un juicio cuando se hallaba en los pasillos del edificio de juzgados, esperando ser llamado a otro juicio ante otro tribunal. Los agentes de policía le condujeron a la presencia del juez Mirelles sujetándole de forma violenta, insultándole y golpeándole con las puertas de la sala, todo ello con el conocimiento y aprobación deliberada del juez Mirelles. El Tribunal federal de Distrito desestimó la acción reconociendo que el juez estaba amparado por una absoluta inmunidad judicial.

<sup>210</sup> Como expresa simbólicamente PARKS, T.M., "Stump v. Sparkman revisited...", op. cit., pp. 642-643, "se exhumó el aparentemente enterrado criterio de Stump, aplicándose con gran reverencia". Pero es que además, según este autor, el Tribunal utiliza ambas decisiones judiciales mezclándolas, cuando realmente son incompatibles, ya que en Forrester se excluyen como actos judiciales los que el juez realiza en el ejercicio de funciones ejecutivas, administrativas o legislativas, mientras en Stump, se incluyen los actos realizados en el ejercicio de estas funciones dentro de la categoría de actos judiciales, al tratarse de actos normalmente realizados por un juez.



dirigida a dos agentes de policía para que trajeran por la fuerza a un abogado a presencia del juez en la sala del tribunal. El Tribunal federal de Apelación no lo concibió como acto judicial y rechazó la aplicación de la inmunidad al juez<sup>211</sup>. Por el contrario, el Tribunal Supremo, aplicando el criterio de Stump, consideró que el acto del juez Mirelles era un acto realizado normalmente por un juez, tratándose de un acto judicial amparado por la inmunidad judicial absoluta. Esta decisión del Tribunal, que una vez más no fue adoptada por unanimidad<sup>212</sup>, inmediatamente provocó también las críticas de la doctrina, como así puede deducirse de diferentes trabajos publicados en la prensa jurídica<sup>213</sup>.

---

<sup>211</sup> En apelación, el correspondiente Tribunal federal de Circuito revoca la sentencia anterior, considerando que el acto realizado por el juez no era un acto judicial. Sin embargo, también había dudado sobre el criterio a seguir para determinar lo que se entendía por acto judicial, si el establecido en Stump o el de Forrester. Un comentario periodístico a esta sentencia, puede verse en CARRIZOSA, P., "9th U.S. circuit reinstates suit against judge: Jurist had ordered police to bring a lawyer to his court; no absolute immunity", The Los Angeles Daily Journal, 28 de mayo de 1991, p. 1.

<sup>212</sup> Se adoptó por cinco votos frente a tres, con voto particular del juez SCALIA, quien critica la decisión por tratarse de una revocación sumaria, utilizada en muy pocas ocasiones, normalmente para situaciones en las que el Derecho está totalmente arraigado y se aplica de forma estable, que no es el caso. Vid. 112 S. Ct. 290. También formula voto particular el juez STEVENS, quien admitiendo como verdaderas las alegaciones del demandante, considera que el juez dió dos órdenes a los agentes de policía: una, la de traer al abogado a la sala, que es un acto judicial y, otra, la de cometer un delito de violencia sobre la persona del abogado, que no es acto judicial, por no tratarse de un acto realizado normalmente por jueces.

<sup>213</sup> Entre los artículos de prensa jurídica que comentan críticamente la decisión de Mirelles pueden consultarse los siguientes: RUBIN, J.H., "Judges win immunity ruling from

A modo de conclusión de este apartado, podría afirmarse que la construcción jurisprudencial por el Tribunal Supremo norteamericano de la doctrina de la inmunidad judicial absoluta frente a acciones de responsabilidad judicial civil promovidas por los particulares cuando en el ejercicio de las funciones judiciales se les hubiesen causado daños, ha conducido en la práctica a un verdadero privilegio judicial. Ya que al amparo de esa inmunidad judicial absoluta y siempre que se esté en presencia de un "acto judicial" (interpretado ampliamente desde Stump), aunque éste se haya realizado con dolo o negligencia grave y aunque se hayan vulnerado incluso derechos fundamentales de los ciudadanos, los jueces no son responsables por sus actuaciones dañosas. Por otra parte, frente a estas actuaciones judiciales ilícitas y lesivas de derechos individuales, los justiciables carecen también de la facultad (o "remedio") de ejercitar acciones por daños contra el Estado como responsable exclusivo o solidario con el juez (a diferencia de lo que sucede en el sistema continental-europeo), salvo para el caso de los errores judiciales penales, en el que el legislador sí derogó por ley la inmunidad o irresponsabilidad del Estado.

De ahí que por la doctrina, con el punto de mira puesto en el Derecho continental, se haya propuesto la introducción de ciertas limitaciones a esa inmunidad judicial absoluta,

---

court", Chicago Daily Law Bulletin, 21 de octubre de 1991, p. 1; REUBEN, R.C. y BERG, M., "Immunity of judges from suits upheld: Justices turn back L.A. Lawyer's claim citing judge Mirelles", The Los Angeles Daily Journal, 22 de octubre de 1991, p. 1; SKILES, S., "Judges here hail judicial immunity ruling", Chicago Daily Law Bulletin, 22 de octubre de 1991, p. 1; COYLE, M., "Justices define limits of immunity for judges", The National Law Journal, 4 de noviembre de 1991, p. 5; EDITORIAL, (From The Sacramento Bee), "Capricious judges off the hook", The Los Angeles Daily Journal, 18 de noviembre



incorporando al Derecho norteamericano (ya sea por vía jurisprudencial o legislativa) ciertos criterios subjetivos de exigencia de responsabilidad judicial civil, como las actuaciones judiciales dolosas o con negligencia grave, admitiendo incluso la creación de ciertos filtros o garantías de tipo procesal para evitar abusos en el ejercicio de acciones de responsabilidad personal infundadas y salvaguardar la propia independencia judicial<sup>214</sup>.

---

de 1991, p. 6; MILLER, J.M., "Taking the hard knocks of judicial immunity", The Los Angeles Daily Journal, 30 de marzo de 1992, p. 7.

<sup>214</sup> Vid., entre otros, sobre algunas de estas propuestas doctrinales de limitación de la inmunidad judicial absoluta, particularmente, la exigencia de responsabilidad judicial civil por actuaciones judiciales dolosas y con negligencia grave, o el reconocimiento de una responsabilidad patrimonial del Estado directa o subsidiaria para reparar los daños ocasionados a los justiciables en el ejercicio "honesto" de las funciones judiciales, cuando no existan otros remedios jurídicos al efecto y advirtiendo los posibles riesgos que podrían afectar a la independencia judicial y al Tesoro, KING, M.R., "Judicial immunity and judicial misconduct...", op. cit., pp. 590-595; DOUGLAS, K.B., "Immunity of federal and state judges...", op. cit., pp. 769-770; SCHUCK P. H., "The civil liability of judges in the United States...", op. cit., pp. 665-673; WAY, F., "A call for Limits to judicial immunity...", op. cit., pp. 396-399; PARKS, T.M., "Stump v. Sparkman revisited...", op. cit., p. 651 y OLOWOFOYEKU, A.A., Suing judges..., ob. cit., pp. 202-222.

### 3.3. EL PROCESO DE CONSTRUCCION POR VIA LEGISLATIVA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-JUEZ EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL.

#### 3.3.1. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DIRECTA DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL PENAL CONSTATADO EN JUICIO DE REVISION.

En el Derecho español, al igual que en la mayoría de los ordenamientos del sistema continental-europeo, la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia se implantó de forma tardía a partir del último tercio del siglo XX. Hasta entonces, como se ha podido ver anteriormente, las Constituciones, las leyes de enjuiciamiento y las relativas a la organización de la justicia del siglo XIX establecían como regla general el principio de la responsabilidad personal de los jueces por los daños causados a los particulares como consecuencia de los actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, sin que en esas normas se hiciera ninguna mención a la responsabilidad del Estado -subsidiaria o directa-, lo que comportaba el reconocimiento de su irresponsabilidad.

La primera excepción legal y, por tanto, el primer paso en el proceso de superación del principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado-juez en el ordenamiento jurídico español lo constituye el supuesto de la indemnización a las víctimas de errores judiciales. En efecto, el Código penal de 1822, de forma avanzada para la época en la que se publicó<sup>215</sup>, reconocía en su art. 179 un

---

<sup>215</sup> "Adelantándose a su tiempo", como constata MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., p. 87, citando a JIMENEZ DE ASUA; o "en un tiempo asombrosamente



derecho de indemnización por todos los daños y perjuicios causados a todas aquellas personas que, después de haber sido sometidas a un proceso penal, hubiesen sido declaradas inocentes, fijándose la indemnización en la misma sentencia absolutoria. El art. 181 establecía el supuesto de responsabilidad directa y objetiva del Estado al disponer que "si el procedimiento hubiere sido de oficio (...), si el juez hubiese procedido con arreglo a las leyes, aunque después resulte la absoluta inocencia del tratado como reo, será éste indemnizado por el Gobierno, ya pecuniariamente, ya con alguna honra o merced, según las circunstancias de la persona y de lo que se determine en la sentencia..."<sup>216</sup>. Se trataba de una "regulación generosa" del error judicial que iba más allá del ámbito de la revisión penal, haciendo prevalecer el principio de justicia sobre el de seguridad jurídica<sup>217</sup>. Sin

---

temprano" como manifiestan ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial..., op. cit., p. 343.

<sup>216</sup> El art. 181 establecía también una responsabilidad judicial personal cuando el juez hubiese actuado por malicia o culpa, imponiéndose a éste íntegramente la indemnización. Asimismo, el art. 180 regulaba una responsabilidad mancomunada con el acusador particular, cuando el procedimiento se hubiese iniciado en virtud de acusación particular y el juez hubiese cooperado por malicia, ignorancia o negligencia a la injusticia del procedimiento. Para CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., p. 974, estas normas del CP de 1822, a pesar del carácter avanzado por la solución que adoptaban, suponían "una modificación parcial de la doctrina de la impunidad del Estado juzgador", pero no su total superación, ya que la actuación maliciosa o culposa del juez exoneraba al Estado de responsabilidad. Vid. sobre estas normas LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J., RODRIGUEZ RAMOS, L. y RUIZ DE GORDEJUELA LOPEZ, L., Códigos penales españoles..., op. cit., pp. 51-52.

<sup>217</sup> Vid. SOLCHAGA LOITEGUI, J., "La responsabilidad del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia", en El Poder Judicial (obra colectiva), vol. III,

embargo, dado el breve periodo en el que estuvo vigente el Código penal de 1822, existen dudas razonables acerca de la aplicación efectiva de los preceptos relativos a la "indemnización de los inocentes"<sup>218</sup>.

El Código penal de la Marina de Guerra de 19 de agosto de 1888, constituyó otro de los antecedentes legales históricos que, excepcionalmente para el supuesto de los errores judiciales, reconocieron la responsabilidad patrimonial del Estado-juez. Concretamente, en su art. 113 admitía la responsabilidad directa del Estado por error judicial, esta vez declarado en sede de revisión y no en la propia sentencia que ponía fin al proceso en el que se dictó la resolución errónea como preveía el Código penal de 1822<sup>219</sup>. Sin embargo, después de esta norma, que se aplicaba estrictamente al ámbito de la jurisdicción castrense, se publicaría la correlativa en el ámbito de la jurisdicción penal ordinaria. Se trataba del art. 3 de la denominada "Ley de Azcárate", de 7 de agosto de 1899, que modificaba el tercero de los motivos del art. 954 de la LECr, relativo a los motivos de la revisión penal, estableciendo no ya una

---

Dirección General de lo contencioso del Estado, Madrid, 1983, pp. 2541-2542.

<sup>218</sup> Vid. MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., p. 88, nota 11.

<sup>219</sup> El art. 113 disponía lo siguiente: "Cuando en un recurso de revisión se dicte sentencia absolutoria a favor del presunto reo, éste o sus herederos tendrán derecho a obtener del Estado indemnización de los perjuicios que hayan sufrido por virtud de la sentencia absolutoria". Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1888, pp. 685 Este precepto sería reiterado casi literalmente por el Código penal de 1928, en su art. 196, párrafo 2º, que posteriormente fue derogado por el Código penal de 1932, sin que este Código republicano contuviera una norma similar.



responsabilidad directa, sino una responsabilidad subsidiaria del Estado cuando en un recurso de revisión se hubiese dictado una sentencia absolutoria y no hubiera podido hacerse efectiva la responsabilidad en la que hubiese incurrido el juez o tribunal sentenciador<sup>220</sup>. Esta Ley suponía un cierto retroceso respecto de la tendencia apuntada por los textos legales anteriores, ya que del reconocimiento de una responsabilidad directa del Estado se pasaba a una responsabilidad subsidiaria, en cuanto que sólo era exigible si el juez o magistrado responsable del error no podía hacer frente a dicha responsabilidad, en otras palabras, si era insolvente<sup>221</sup>.

---

<sup>220</sup> El art. 3 de la Ley de 1899 añadía al motivo 3º del art. 954 LECr lo siguiente: "Cuando en un recurso de revisión se dicte sentencia absolutoria, los interesados en ella o sus herederos tendrán derecho a las indemnizaciones civiles a que hubiere lugar, según el derecho común, pudiendo obtener del Estado la indemnización de los perjuicios sufridos por virtud de la sentencia anulada, cuando el tribunal o juez sentenciador haya incurrido en responsabilidad y no pueda hacerse efectiva". Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1899, p. 685.

<sup>221</sup> CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., pp. 974-975, califica a esta Ley como "un paso atrás" en relación con lo dispuesto en el Código Penal de la Marina de Guerra. Un autor de la época, LOPEZ DE HARO, C. "La responsabilidad judicial...", op. cit., tomo 132, p. 406 y tomo 133, pp. 348-349, no se mostraba partidario del reconocimiento de una responsabilidad subsidiaria del Estado por la Ley de 1899 cuando manifestaba genéricamente que "El incumplimiento de las leyes significa, es una violación del derecho en general y del derecho particular especial y directamente lesionado. De aquí surge en materia de responsabilidad el mayor rigor que debe alcanzar a la administración de la justicia y el derecho del lesionado a indemnizarse de la entidad que ejerce la función de administrarla, que es el Estado". También cuando de forma más específica comentaba que "el Estado debe responder de toda lesión que sufra el ciudadano a consecuencia de

La Constitución republicana de 1931 constituye el único precedente constitucional que en nuestro constitucionalismo histórico se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado-juez, ya que como se ha podido ver anteriormente los demás Textos constitucionales históricos regularon únicamente en su articulado la responsabilidad judicial personal. Así, el art. 106 de la Constitución<sup>222</sup> introdujo, como una de sus novedades importantes<sup>223</sup> en materia de Administración de Justicia, la proclamación de la responsabilidad patrimonial subsidiaria del Estado en los casos de errores judiciales o delitos cometidos por los funcionarios judiciales, remitiéndose a lo que determinasen las leyes<sup>224</sup>.

---

injusticia, tenga o no en ello responsabilidad civil el juez, y sin perjuicio del derecho a resarcirse de éste en los casos en los que no se le exima por legítima excusa o por indulgencia razonable de las Leyes". Con estas palabras el autor estaba de algún modo anticipando la necesidad de una responsabilidad directa y objetiva del Estado. Para MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., p. 95, citando a AGUILERA DE PAZ, E. y RIVES Y MARTI, F.P., en El Derecho judicial español..., op. cit., vol. II, p. 648, la Ley de 1899 estaba "inspirada en el espíritu de benevolencia seguido en algunas legislaciones extranjeras". En este sentido resulta clara la influencia que sobre la Ley de Azcárate de 1899 ejercieron las Leyes francesa de 1895 o la alemana de 1898, vid. supra.

<sup>222</sup> Este precepto decía: "Todo español tiene derecho a ser indemnizado por los perjuicios que se le irroguen por error judicial o delito de los funcionarios judiciales en el ejercicio de sus cargos, conforme determinen las leyes. El Estado será subsidiariamente responsable de estas indemnizaciones".

<sup>223</sup> Realmente, la novedad introducida por el art. 106 de la Constitución era de carácter relativo, ya que con este precepto lo único que se hacía era elevar a rango constitucional lo que con anterioridad al mismo ya se venía regulando en normas con rango de ley.

<sup>224</sup> El art. 106 complementaba lo dispuesto en el art. 41.3 de la Constitución, que regulaba la responsabilidad



Aunque no se publicó ninguna ley en desarrollo de esta norma constitucional, una vez más, sería un acontecimiento de la realidad social, en esta ocasión un caso de error judicial que conmovió a la opinión pública de la época: el llamado "caso Grimaldos"<sup>225</sup>, lo que impulsó al legislador a elaborar la Ley de 24 de junio de 1933, por la que se modificaba el art. 960 LECr, introduciendo un segundo párrafo, en el que se volvía a establecer la responsabilidad directa del Estado por error judicial constatado en juicio de revisión penal y se atribuía al Estado un derecho de repetición contra quien hubiese sido declarado responsable del error<sup>226</sup>. En

---

subsidiaria del Estado por los daños y perjuicios causados por los funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo con infracción de sus deberes. El origen de esta norma según ROYO VILLANOVA, A., La Constitución española de 9 de diciembre de 1931..., op. cit., pp. 107-111, se halla en una enmienda que este autor y parlamentario presentó y defendió "con éxito relativo", ya que proponía la responsabilidad directa del Estado, desnaturalizándose o modificándose su sentido en el dictamen de la Comisión que sustituyó la responsabilidad directa por la responsabilidad subsidiaria. Vid. también sobre estos aspectos MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 98-99.

<sup>225</sup> Que también se conoce como caso "de Osa de la Vega" o "crimen de Cuenca". Acerca del mismo vid. JIMENEZ DE ASUA, L., "El error judicial en el caso Grimaldos", en Crónica del crimen, Buenos Aires, 1970, pp. 51-107, se trata de un ensayo en el que el autor realiza un estudio detallado del caso, aunque desde una perspectiva más sociológica que jurídica; haciéndose referencia también a otros errores judiciales históricos que tuvieron lugar otros países. La sentencia sobre el caso del "crimen de Cuenca", que fue dictada por el Tribunal Supremo en juicio de revisión el 10 de julio de 1926, puede consultarse en Jurisprudencia criminal, op. cit., tomo 114, pp. 52-56.

<sup>226</sup> La Ley de 1933, en su art. 1, añadía al art. 954 LECr un nuevo caso de interposición del recurso de revisión (motivo 4º) y en su art. 3 introducía un segundo párrafo al art. 960, que disponía lo siguiente: "Cuando en virtud de recurso de revisión se dicte sentencia absolutoria, los interesados en ella o sus herederos tendrán derecho a las

definitiva, el art. 960.2 LECr, en la redacción dada por la Ley de 1933, tuvo un carácter innovador y avanzado dentro del contexto de su época, suponiendo una mayor garantía para la persona que tras haber sufrido una condena, era posteriormente declarada inocente, incluso a pesar de limitarse la responsabilidad patrimonial del Estado al error judicial declarado exclusivamente en el ámbito penal y en juicio de revisión mediante una sentencia absolutoria<sup>227</sup>.

---

indemnizaciones civiles a que hubiese lugar según el Derecho común, las cuales serán satisfechas por el Estado, sin perjuicio del derecho de éste de repetir contra el Juez o Tribunal sentenciador que hubiesen incurrido en responsabilidad o contra la persona directamente declarada responsable o sus herederos". Vid. MARTINEZ ALCUBILLA, M., Diccionario de la Administración Española. Boletín..., op. cit., apéndice de 1933, p. 76. Por otra parte, sobre esta Ley de 1933 se plantearon ciertas dudas acerca de su constitucionalidad, ya que en ella se admitía una responsabilidad directa del Estado, mientras que, como se ha visto, el art. 106 de la Constitución reconocía una responsabilidad subsidiaria. Acerca de este aspecto, vid. ROYO VILLANOVA, A., La Constitución española de 9 de diciembre de 1931..., op. cit., pp. 305-308 y PEREZ SERRANO, N., La Constitución española (9 de diciembre de 1931)..., op. cit., p. 306. Para MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 98-102, la Ley de 1933, aunque desde un punto de vista formal parece vulnerar la Constitución, desde un punto de vista material se adecuaba a la normativa anterior. CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., p. 975, opina que la Ley de 1933 no era inconstitucional porque el art. 106 de la Constitución era un norma reguladora de un mínimo de cobertura que no impedía un máximo, al igual que había sucedido con la Ley Municipal de 1935.

<sup>227</sup> A este carácter progresivo e innovador del art. 930.2 LECr, así como a las limitaciones mencionadas, se refieren autores como MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 96 y 101; ANDRES IBAÑEZ, P. y MOVILLA ALVAREZ, C., El Poder Judicial..., op. cit., pp. 344-345; CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., p. 975, para quien con esta norma se superaba "la barrera de la responsabilidad subsidiaria del Estado (...),



El art. 960.2 LECr será la única norma en el ordenamiento jurídico español que regule la responsabilidad patrimonial del Estado en el supuesto de los errores judiciales, hasta la publicación de la Constitución española de 1978 y el desarrollo del art. 121 por la LOPJ de 1985. No obstante, en esta evolución normativa de la regulación del principio de la responsabilidad del Estado-juez por error judicial en el Derecho español pueden incluirse todavía dos textos más, que pasarían inadvertidos por la escasa o nula incidencia que tuvieron en la práctica. Se trata del Anteproyecto de Bases para un Código Procesal Penal de 1967 y de la Ley de Bases Orgánica de la Justicia de 28 de noviembre de 1974. El primero de estos textos preveía en su Base 20ª, aptdo. 3º, la responsabilidad directa del Estado por los daños causados a las personas detenidas, procesadas o condenadas injustamente, con lo que se ampliaba, aunque de forma algo confusa, la responsabilidad directa del Estado en el ámbito del proceso penal<sup>228</sup>. El segundo texto, en su Base 1ª, aptdo. 6º, párrafo 2º, preveía también la responsabilidad directa del Estado por error judicial restringido al ámbito del proceso penal, teniendo en cuenta que dicho supuesto era

---

en que se requería la plena insolvencia del juzgador para que funcionase la responsabilidad del Estado". ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., op. cit., p. 71, de forma aislada en la doctrina, considera además como limitación la exigencia de una conducta dolosa o culposa del juez para que pueda surgir la responsabilidad del Estado, fundamentándose en la interpretación de la remisión que el art. 930.2. LECr hace al Derecho común.

<sup>228</sup> Acerca de este Anteproyecto, que no llegaría a prosperar y de la ampliación no demasiado clara de la responsabilidad del Estado por la adopción de medidas cautelares injustas, vid. ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., op. cit., pp. 71-72 y MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 110-111.

concebido en la Exposición de Motivos como un acto lícito que causa daño<sup>229</sup>.

### 3.3.2. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL SUBSIDIARIA DEL ESTADO POR LA ACTUACION ILICITA DE LOS JUECES.

En el Derecho español, como ya se ha reiterado en numerosas ocasiones, la responsabilidad de los jueces y magistrados por los daños causados a los particulares como consecuencia de las actuaciones dolosas o culposas realizadas en el ejercicio de sus funciones era una responsabilidad exclusivamente personal, con arreglo a lo dispuesto en las Constituciones decimonónicas y en determinadas leyes publicadas también durante el siglo XIX, como la LEC (arts. 903 a 918) y la LOPJ (arts. 260 a 266 ), en las cuales no se hacía referencia para nada a la responsabilidad del Estado, imperando además en la práctica la irresponsabilidad judicial ante las limitaciones materiales y procesales que en aquéllas se contenían<sup>230</sup>.

---

<sup>229</sup> Esta Ley de Bases preveía también una responsabilidad directa del Estado por actos ilícitos de los jueces, aunque condicionada a la exigencia y declaración previa de una responsabilidad civil personal. Fue derogada por ley de 20 de febrero de 1978. Vid. MARTIN REBOLLO, L., Jueces y responsabilidad..., op. cit., pp. 111-112 y SOLCHAGA LOITEGUI, J., "La responsabilidad del Estado por funcionamiento...", op. cit., p. 2542.

<sup>230</sup> A igual conclusión se llegaba respecto de la responsabilidad de los funcionarios públicos por los daños causados a los particulares como consecuencia de actos ilícitos, según lo dispuesto en el Código Civil y en la Ley de 5 de abril y el reglamento de 23 de setiembre de 1904 sobre responsabilidad civil de los funcionarios del orden gubernativo o administrativo. Vid. supra.



Por otra parte, en España, al igual que había sucedido en otros países europeos, se asiste también a un proceso de quiebra con el principio de irresponsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito del Poder ejecutivo o de la Administración pública, debido a las transformaciones socioeconómicas y al creciente intervencionismo de la Administración pública durante el siglo XIX. La ruptura definitiva con este principio de inmunidad patrimonial del Estado-ejecutivo se produce en nuestro ordenamiento por vía legislativa a mediados del siglo XX con la publicación de la LEF de 1954 y la LRJAE de 1957, que proclamaban respectivamente en sus arts. 121 y 40 la responsabilidad patrimonial objetiva y directa del Estado (de todas las Administraciones públicas) por los daños causados a los particulares como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Ante la ausencia de una normativa similar que predicara dicho principio respecto de la Administración de Justicia se planteó la cuestión si mediante una interpretación extensiva de las normas de la LEF y de la LRJAE podría aplicarse la responsabilidad patrimonial del Estado-ejecutivo al ámbito de la Administración de Justicia, como había sucedido, aunque con ciertas limitaciones por vía legislativa en Francia, por vía doctrinal en Alemania y por vía doctrinal y jurisprudencial en Italia. Sin embargo, la opinión mayoritaria de la doctrina española entendió que la normativa de la LEF y de la LRJAE no era aplicable a la responsabilidad por los daños ocasionados a los particulares por los órganos judiciales (jueces y tribunales) en el ejercicio de sus funciones judiciales, ya que éstos no formaban parte de una Administración pública, considerada desde una perspectiva exclusivamente subjetiva, titular de funciones y servicios

públicos<sup>231</sup>. Por otra parte, se argumentaba también que existía una limitación legal a la extensión de la

<sup>231</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., "La responsabilidad del Estado por funcionamiento ilegal de sus órganos en el Derecho español", en Revista de Derecho Administrativo y Fiscal, 1964, n° 7, pp. 7 y ss.; publicado también en la obra colectiva Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX. Homenaje al profesor Sayagüés-Laso, vol. IV, Madrid, 1969, p. 890; GARCIA DE ENTERRIA, E. y FERNANDEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo..., op. cit., vol. II, p. 382, para quienes "La inclusión en la fórmula legal de la reparación de los daños causados por los órganos judiciales ha sido siempre una cuestión problemática". De forma contraria y aisladamente entre la doctrina opinaban ALVAREZ-GENDIN Y BLANCO, S, "El poder judicial independiente en cuanto a responsabilidad disciplinaria, a su responsabilidad penal y a su responsabilidad exigible por los particulares. (Problemática de la ciencia del Derecho)", en Estudios homenaje al Profesor Jose María Pi y Suñer, Barcelona, 1962, p. 84, también en la La independencia del Poder Judicial..., op. cit., pp. 130-131, quien se mostraba partidario de incluir la responsabilidad del Estado-juez en el régimen general de la responsabilidad del Estado-Administración, al menos, en lo que concernía a la posibilidad de acudir a la vía contencioso-administrativa contra la resolución negativa del Ministerio de Justicia desestimando una indemnización en el caso de reclamación de responsabilidad del Estado por errores judiciales, aplicando el art. 40.3 LRJAE en concordancia con el art. 122 LEF y PECES MORATE, J.E., "La responsabilidad de los Jueces", en Poder Judicial, monográfico sobre Justicia penal en Centroamérica y Caribe, n° especial X, Madrid, 1989, p. 206, para quien la normativa de la LRJAE era también aplicable a los daños derivados de la actividad jurisdiccional, a pesar de que no se hayan suscitado reclamaciones directas frente al Estado, lo que "no obedece a la falta de legislación aplicable, sino a una conciencia colectiva ajena a tal exigibilidad". MARTIN REBOLLO, L., La responsabilidad patrimonial de la Administración..., op. cit., pp. 116-117, sin oponerse claramente a la respuesta negativa que ante la cuestión planteada ofrecía la doctrina mayoritaria y "más autorizada", apunta algunas razones que pudieran justificar la solución contraria de aplicar los textos legislativos vigentes reguladores de la responsabilidad de la Administración pública al ámbito de la Administración de Justicia. En este sentido, menciona el traslado del fundamento de la



responsabilidad patrimonial del Estado-ejecutivo respecto de la Administración de Justicia, ya que el art. 49 LRJAE disponía que la responsabilidad civil, penal y disciplinaria de los "funcionarios de la carrera judicial y fiscal" sería exigible conforme a las "disposiciones especiales por las que se rigen", es decir, la LEC, la LECr y la LOPJ<sup>232</sup>.

---

responsabilidad desde la idea de culpa a la idea del daño causado a la víctima, o la tendencia de la responsabilidad a cubrir todos los riesgos que para los particulares puedan derivarse de la actividad del Estado, en la que podría incluirse no sólo las funciones o servicios públicos "administrativos", sino también el "servicio de la Justicia", para cubrir una laguna legal que existía en ese momento.

<sup>232</sup> Vid. MONTERO AROCA, J., Responsabilidad civil del juez y del Estado..., op. cit., p. 69 y MARTIN REBOLLO, L., La responsabilidad patrimonial de la Administración..., op. cit., p. 116, quien observa al respecto que tanto las Leyes de Enjuiciamiento como la LOPJ regulaban una responsabilidad judicial personal porque se publicaron durante una época en la que imperaba en la práctica de forma generalizada el principio de inmunidad patrimonial del Estado, aplicable también al ámbito de la Administración pública. Sin embargo, este correlato entre la irresponsabilidad patrimonial del Estado-Administración y del Estado-juez ha desaparecido ya respecto de la Administración pública a partir de mediados del siglo XX. Para CARRETERO PEREZ, A., "La responsabilidad patrimonial del Estado...", op. cit., pp. 975-976, el art. 49 LRJAE suponía la exclusión del ámbito de la responsabilidad directa y objetiva del Estado de toda actuación ilícita de los jueces y magistrados. La responsabilidad civil de los jueces no se extendía a la Administración de Justicia, "que a estos efectos no se considera como un servicio público, sino como una función del Estado", produciéndose "una ruptura del paralelismo unidad del Estado, pluralidad de Administraciones, incoherente con el principio de cobertura de la esfera jurídica y patrimonial del ciudadano", ya que éste frente a actuaciones ilícitas de los funcionarios públicos disponía de una acción directa contra la Administración pública, mientras que en el caso de actuaciones ilícitas de los funcionarios judiciales carecía de la acción directa contra la Administración de Justicia.

Ahora bien, la doctrina, ante la laguna legal existente y la expansión de la teoría general de la responsabilidad de la Administración pública, admitiría por vía interpretativa para determinados supuestos de actuaciones ilícitas de los jueces, si no una responsabilidad directa del Estado, sí una responsabilidad subsidiaria. Este sería el caso de actuaciones dolosas de los jueces constitutivas de delito en las que habiéndose declarado la responsabilidad penal del juez, podría exigirse también al Estado como responsable subsidiario, en virtud de lo dispuesto en los arts. 21 y 22 del CP, la responsabilidad civil derivada del delito. En el caso de actuaciones culposas o negligentes del juez con daños para terceros, sabemos que la LEC y la LOPJ no aludían para nada a una responsabilidad del Estado, pero si se hubiese declarado la responsabilidad civil del juez y éste fuese insolvente, cabría la posibilidad de aplicar la cláusula general de los arts 121 LEP y 40 LRJAE, que legitimarían al menos una responsabilidad subsidiaria del Estado<sup>233</sup>.

Por lo que se refiere a cuál fue la posición que adoptó la jurisprudencia del Tribunal Supremo en orden a la aplicación de la normativa de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública al ámbito de la Administración de Justicia, puede afirmarse que este órgano judicial, antes de la Constitución de 1978, tampoco extendió la teoría general de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública a los actos ilícitos cometidos por los jueces y magistrados en el ejercicio de las funciones judiciales. Ahora bien, existen dos sentencias, ya en la

---

<sup>233</sup> Vid. GARCIA DE ENTERRIA, E., "La responsabilidad del Estado por funcionamiento ilegal...", op. cit., 890-891. De forma contraria opinaba ALMAGRO NOSETE, J., Responsabilidad judicial..., op. cit., pp. 65-66.



década de los años setenta, en las que ante el Tribunal Supremo se plantea la aplicación de la normativa de la LRJAE en relación con actos ilícitos realizados por el personal auxiliar al servicio de la Administración de Justicia en el ejercicio de funciones no jurisdiccionales. Se trata de las SSTs, de la Sala 4ª, de 10 de mayo de 1972 y de 15 de diciembre de 1976. En la primera decisión<sup>234</sup>, el Tribunal Supremo desestima la pretensión de la parte reclamante basándose en los dos razonamientos que anteriormente había aducido el Ministerio de Justicia. Así, en lo que respecta al segundo de los razonamientos, el Alto tribunal, de forma no acertada<sup>235</sup>, parece condicionar el reconocimiento de la responsabilidad del Estado al elemento de la culpabilidad, ya que desestima la pretensión porque no existió culpa alguna en el personal del juzgado, cuando el art. 40 LRJAE regula la

<sup>234</sup> El supuesto de hecho consistía en el robo de unas joyas que se hallaban depositadas en un cajón de la mesa del secretario judicial en un Juzgado de Instrucción. Los particulares que se consideraron perjudicados reclamaron ante el Ministerio de Justicia una cantidad de 500.000 ptas. fundamentándose en el art. 40 LRJAE, que fue desestimada por considerar que la reclamación había sido presentada fuera de plazo y por entender que en el juzgado se habían adoptado las precauciones indispensables.

<sup>235</sup> Para SOSA WAGNER, F., "Sistema judicial y responsabilidad", Revista Española de Derecho Administrativo, nº 13, 1977, p. 302, recogido también parcialmente en "Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia", en El Poder Judicial (obra colectiva), vol. III, Dirección General de lo contencioso del Estado, Madrid, 1983, p. 2592, el argumento expuesto por el Tribunal Supremo "no deja de causar una cierta sorpresa", ya que parece olvidar que la responsabilidad directa del Estado, según la opinión mayoritaria de la doctrina, se fundamenta en la lesión patrimonial causada a la víctima y en su imputación al funcionamiento de los servicios públicos, con independencia de la actuación culpable del sujeto responsable.

responsabilidad directa y objetiva del Estado con independencia de toda culpabilidad en los funcionarios<sup>236</sup>. En la segunda resolución judicial, que conocía de un recurso contencioso-administrativo contra un acto administrativo desestimatorio en parte de lo solicitado<sup>237</sup>, el Tribunal Supremo estimó que los recurrentes habían sufrido una lesión en su patrimonio por la pérdida de las cantidades consignadas en el juzgado como consecuencia del funcionamiento normal de un servicio público, debiendo responder la Administración del perjuicio causado "al tratarse de una actividad de un funcionario auxiliar de la función judicial y no de esta misma e insertarse aquél en el servicio público que la Administración organiza como actividad auxiliar para la Jurisdicción y de cuyo funcionamiento debe en consecuencia responder si resulta lesión patrimonial para los particulares"<sup>238</sup>.

---

<sup>236</sup> Así, en el FJ 3° se dice que "es preciso tener en cuenta, no sólo la carencia en las actuaciones de una declaración de culpabilidad o negligencia por parte de los funcionarios del juzgado (...), con lo cual falta el soporte básico a fin de poder aplicar al caso de autos el precepto contenido en el art. 40 de la LRJAE de 26 de julio de 1957".

<sup>237</sup> El supuesto de hecho venía determinado por el robo cometido por un secretario judicial de una cantidad determinada de dinero que había sido consignada en el juzgado con ocasión de un juicio de desahucio por falta de pago. El secretario falleció y se extinguió su responsabilidad penal. Los particulares perjudicados, basándose en el art. 40 LRJAE, presentaron una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración ante el Ministerio de Justicia, que la admitió parcialmente.

<sup>238</sup> De este 2° FJ o considerando, en opinión de SOSA WAGNER, F., "Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de responsabilidad del Estado...", op. cit., p. 2594, se atisba y parece admitirse, "aunque de una manera confusa y con escaso rigor técnico" la responsabilidad del Estado-juzgador.



### 3.3.3. LA FALTA DE PREVISION LEGAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRISION PROVISIONAL INJUSTA O INDEBIDA.

El supuesto de error judicial constatado en juicio de revisión penal, es decir, la absolución de una persona que ha sido procesada y condenada cuando se demuestra posteriormente su inocencia, constituye, como se ha podido comprobar, tras un largo y dilatado proceso, el primer y fundamental supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado-juez reconocido legalmente en nuestro ordenamiento. Ahora bien, dentro del ámbito penal comienzan a advertirse también otros supuestos que podían revestir la misma gravedad e importancia que el anterior, a los que, sin embargo, no se extendía la responsabilidad patrimonial del Estado. Se trataba de casos en los que determinadas personas, tras haberse dictado auto de procesamiento contra ellas y haber sufrido prisión provisional durante varios meses, o incluso años, eran posteriormente absueltas o se dictaba auto de sobreseimiento libre o provisional de la causa por distintos motivos. Inicialmente, estos casos podían tener su origen en un error judicial, pero también podían presentarse otros supuestos que difícilmente eran subsumibles bajo el error, como aquéllos en los que se condenaba a una persona a una pena privativa de libertad por un periodo de tiempo que resultaba inferior al

de prisión provisional, o a una pena que no fuera privativa de libertad<sup>239</sup>.

Lo cierto es que para estos casos de prisión provisional injusta o indebida, de los que podían resultar importantes daños para los justiciables, no existía antes de la LOPJ de 1985 previsión legal en nuestro ordenamiento jurídico que reconociera un derecho de indemnización a favor de los particulares perjudicados<sup>240</sup>. Estos no podían exigir responsabilidad al Estado por vía del art. 960 LECr, relativo al error judicial constatado en juicio de revisión penal, ni, por otra parte, tampoco era posible acudir a una interpretación extensiva de la normativa reguladora del régimen general de la responsabilidad patrimonial del Estado-ejecutivo, con el objeto de integrar la laguna legal existente en esta materia<sup>241</sup>.

---

<sup>239</sup> Vid. MUÑOZ CONDE F. y MORENO CATENA, V., "La prisión provisional en el Derecho español", en La reforma penal y penitenciaria, Universidad de Santiago de Compostela, 1980, pp. 406-407.

<sup>240</sup> Incluso, a pesar de haber sido firmadas por España las normas de Derecho internacional citadas anteriormente, en las que se reconocía el derecho de indemnización a aquellas personas que hubieran sufrido una prisión provisional ilícita o indebida. El PIDCP fue firmado por España el 23 de setiembre de 1976 (publicado en el BOE n° 103, de 30 de abril de 1977) y el CEPDH, el 24 de noviembre de 1977 (publicado en el BOE n° 243, de 10 de octubre de 1979).

<sup>241</sup> Vid. ASECIO MELLADO, J.M., La prisión provisional, Madrid, 1987, p. 296, quien recoge además las reticencias que un sector de la doctrina opone al reconocimiento de un derecho de indemnización por los supuestos de prisión preventiva injusta, ante la posibilidad de originarse situaciones injustas y AROZAMENA LASO, A., "Dos cuestiones actuales sobre responsabilidad patrimonial de la

