

LA INACEPTABLE DISPERSIÓN TERMINOLÓGICA DEL DERECHO AL JUEZ LEGAL

SONIA CANO FERNÁNDEZ

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. 2. LA TERMINOLOGÍA CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO COMPARADO. 3. EL JUEZ «NATURAL» EN LA HISTORIA. 4. LAS REFERENCIAS AL JUEZ «ORDINARIO», AL JUEZ «LEGAL» Y AL JUEZ «CONSTITUCIONAL». 5. LA COMPLEJA E INNECESARIA DIVERSIDAD TERMINOLÓGICA. 6. CONCRECIÓN PRELIMINAR: LA PREVENCIÓN DE LA MANIPULACIÓN DE LA COMPETENCIA. 7. NECESIDAD DE UNA LEY PREVIA. 8. PROPUESTA TERMINOLÓGICA

Fecha recepción: 10.02.2022
Fecha aceptación: 6.09.2022

LA INACEPTABLE DISPERSIÓN TERMINOLÓGICA DEL DERECHO AL JUEZ LEGAL

SONIA CANO FERNÁNDEZ¹
Universidad de Barcelona²

1. INTRODUCCIÓN

El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley posee una nomenclatura compleja, variopinta y de hecho poco coherente, que incluso ha dado lugar a la idea, difundida entre varios autores, de que con cada expresión se estaba significando algo diferente. Así, juez legal, juez natural, juez constitucional, juez ordinario o juez ordinario predeterminado por la ley, han sido rúbricas que cabe localizar no sólo en la historia, sino también en el Derecho comparado vigente, habitualmente como equivalentes en el fondo, pese a que con matices que amenazan con romper la unidad científica del concepto.

Por ello, tal vez sea de alguna utilidad realizar por fin un estudio del derecho comparado y de los antecedentes históricos de cada uno de los términos para concretar el contenido que se le ha ido atribuyendo a lo largo de la historia, poniendo así de manifiesto la inaceptable diversidad terminológica existente y las posibles diferentes realidades conceptuales que se evocan. Y es que, si bien todas las expresiones van referidas indudablemente a un mismo derecho, hablar de unidad científica es histórica y doctrinalmente controvertido. Y pese a ello, curiosamente sí se intuye un contenido esencial único detrás de todo ese maremágnum de rúbricas.

¹ Profesora Lectora de Derecho Procesal en la Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, Avenida Diagonal 684, 08028 Barcelona, socano@ub.edu. ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-5639-821X>

² El presente trabajo se ha llevado a cabo mediante una ayuda concedida por la Fundación Manuel Serra Domínguez otorgada en la Convocatoria de 2021.

Si se consigue reducir a unidad la anunciada diversidad, será preciso encontrar una expresión que designe la garantía estudiada. Se trata, en el fondo, de concretar una expresión que sirva para designar sin dudas la predeterminación legal del órgano jurisdiccional que debe juzgar un asunto concreto, así como las razones que llevan a esa concreta predeterminación.

Pese a la sencillez del planteamiento, la labor indicada es bastante más ardua de lo que parece. Y es por ello que conviene estudiar los términos utilizados por los distintos operadores jurídicos, así como la historia de cada uno de ellos y las previsiones en los ordenamientos de nuestro entorno. Con ello se encontrará al menos la razón de ser de las diversas expresiones y los objetivos de cada legislador histórico, lo que debería simplificar la tarea señalada. Es lo que se va a intentar en el presente trabajo, que no pretende desarrollar en detalle el contenido esencial del derecho, sino hallar por fin esa expresión uniforme.

2. LA TERMINOLOGÍA CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO COMPARADO

Antes de entrar en los antecedentes de la terminología existente en el derecho español histórico, así como en el vigente derecho nacional, conviene realizar un análisis del derecho en los Estados de nuestro entorno. Todo ello a la vista de que, en general, las constituciones europeas recogen, de algún modo, el derecho cuya terminología estamos intentando precisar. Con distintas expresiones, pero con un denominador común en cuanto al reconocimiento de que una ley debe prever el órgano jurisdiccional que conozca de una controversia.

Así pues, con la expresión «*derecho a un juez legalmente constituido*» se prevé en Suiza, en el artículo 30 de la Constitución³, el derecho de toda persona a que su caso sea decidido judicialmente por un tribunal legalmente constituido, competente, independiente e imparcial, estableciendo expresamente que los tribunales *ad hoc* están

³ El artículo 30.1 de la Constitución Suiza señala que «*toda persona que su caso deba ser decidido judicialmente tiene el derecho de ser oído por un tribunal legalmente constituido, competente, independiente e imparcial. Los tribunales ad hoc están prohibidos.*». «*Article 30.1.- Any person whose case falls to be judicially decided has the right to have their case heard by a legally constituted, competent, independent and impartial court. Ad hoc courts are prohibited.*».

prohibidos. En la misma línea se refieren al derecho la Constituciones de Finlandia⁴, Irlanda⁵, Dinamarca⁶, Suecia⁷ y Holanda⁸.

⁴ El artículo 21 de la Constitución de Finlandia prevé que «*toda persona tiene derecho a que su caso sea tratado de manera adecuada y sin demora indebida por un tribunal de justicia legalmente competente u otra autoridad, así como a que una decisión relativa a sus derechos u obligaciones sea revisada por un tribunal de justicia u otro órgano independiente de la administración de justicia...*». «*Section 21.-Protection under the law. Everyone has the right to have his or her case dealt with appropriately and without undue delay by a legally competent court of law or other authority, as well as to have a decision pertaining to his or her rights or obligations reviewed by a court of law or other independent organ for the administration of justice. Provisions concerning the publicity of proceedings, the right to be heard, the right to receive a reasoned decision and the right of appeal, as well as the other guarantees of a fair trial and good governance shall be laid down by an Act.*»

⁵ Respecto a la Constitución del Estado irlandés, el artículo 34.1 prevé que «*la justicia será administrada por los tribunales establecidos por la ley por jueces nombrados en la forma prevista por esta Constitución y, salvo en los casos especiales y limitados que prescriba la ley, se administrará en público.*» «*Article 34.1.- Justice shall be administered in courts established by law by judges appointed in the manner provided by this Constitution, and, save in such special and limited cases as may be prescribed by law, shall be administered in public.*»

⁶ El artículo 61 de la Constitución danesa señala que «*el ejercicio del poder judicial no puede ser regulado sino por ley. No se podrá establecer ningún Tribunal de excepción investido de potestad judicial.*». El artículo 62 prevé que «*la Administración de Justicia permanecerá siempre independiente del poder ejecutivo. Las reglas a estos efectos serán fijadas por ley.*». «*Art. 61. The exercise of the judiciary power shall be governed only by Statute. Extraordinary courts of justice with judicial power shall not be established. 62. The administration of justice shall always remain independent of the executive power. Rules to this effect shall be laid down by Statute.*»

⁷ El artículo 2 de la Parte 1, del Capítulo 11 de la Constitución sueca prevé que «*Las normas relativas a las funciones judiciales de los tribunales, las características principales de su organización y los procedimientos judiciales en otros aspectos distintos de los contemplados en el presente Instrumento de Gobierno se establecen en la ley.*». Además, el artículo 1, de la Parte 1, del Capítulo 11 establece que «*el Tribunal Supremo, los tribunales de apelación y los tribunales de distrito son tribunales de jurisdicción general. El Tribunal Administrativo Supremo, los tribunales administrativos de apelación y los tribunales administrativos son tribunales administrativos generales. El derecho a que un caso sea juzgado por el Tribunal Supremo, el Tribunal Administrativo Supremo, el Tribunal de Apelación o el Tribunal Administrativo de Apelación puede ser restringido por la ley. Otros tribunales se establecen de conformidad con la ley. Las disposiciones que prohíben el establecimiento de un tribunal de justicia en casos particulares se establecen en el párrafo 1 del artículo 11 del capítulo 2.*». «*Chapter 11. Administration of justice. Part 1. Courts of Law. Art. 1. The Supreme Court, the courts of appeal and the district courts are courts of general jurisdiction. The Supreme Administrative Court, the administrative courts of appeal and the administrative courts are general administrative courts. The right to have a case tried by the Supreme Court, Supreme Administrative Court, court of appeal or administrative court of appeal may be restricted in law. Other courts are established in accordance with law. Provisions prohibiting the establishment of a court of law in particular cases are laid down in Chapter 2, Article 11, paragraph one. Art 2. Rules concerning the judicial tasks of the courts, the main features of their organization and legal proceedings in respects other than those covered in this Instrument of Government are laid down in law.*» Por tanto, no se podrá establecer ningún tribunal de justicia por un acto ya cometido, o por una controversia concreta o de otro modo para un caso determinado, debiendo, por tanto, estar el tribunal preestablecido previamente a la comisión del acto a juzgar.

⁸ El artículo 116.1 de la Constitución de Holanda prevé que los tribunales que forman parte del poder judicial serán determinados por la Ley de Parlamento. En su apartado segundo prevé que «*la organización, composición y atribuciones del poder judicial serán regulado por la Ley del Parlamento.*». «*Article 116. 1. The courts which form part of the judiciary shall be specified by Act of Parliament. 2. The organization, composition and powers of the judiciary shall be regulated by Act of Parliament.*».

Utilizando una terminología similar, pero algo diferente, prevé la Constitución alemana la necesidad de que sea un juez legal el que conozca de los asuntos. El artículo 101 de dicho texto constitucional dispone que «*nadie será privado de su juez legal*»⁹, *prohibiendo expresamente los tribunales de excepción*¹⁰. En este grupo terminológico cabe citar también las Constituciones de Austria¹¹, Bélgica¹² y Portugal¹³.

Sin embargo, la Constitución francesa de 1958 no recoge ni la expresión juez natural, ni la de juez legal. A la vista de los antecedentes históricos en este país, ello no deja de ser interesante. Como veremos después, aunque la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 —reconocida en el preámbulo de la Constitución actual— no se refería a este derecho, la Ley 16/1790 de 24 de agosto recogía en su artículo 17 el «juez natural», si bien la Constitución de 1791 usó finalmente la expresión «*juez que la ley les asigne*». Después se sucedieron las constituciones de 1814, 1830 y 1848. Excepto la de 1814, que relaciona la garantía del

⁹ «Art. 101.- (1) *Ausnahmegerichte sind unzulässig. Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden.* (2) *Gerichte für besondere Sachgebiete können nur durch Gesetz errichtet werden.*»

¹⁰ Dicha expresión ya venía recogida en el artículo 105 de la Constitución de Weimar de 11 de agosto de 1919 y en la Constitución de 28 de marzo de 1849 cuando en el art. X, f 175 señalaba que «*los tribunales ejercen el Poder Judicial de forma independiente. La justicia de gabinete o ministerial es improcedente. Nadie puede ser retirado de su juez legal. No se constituirán nunca tribunales extraordinarios*». Previo a su plasmación en dichos textos legales, la expresión había ya sido recogida en el Ducado de Brunswick de 12 de octubre de 1832, así como en la Constitución del Electorado de Hesse (Kassel) de 5 de enero de 1831.

¹¹ La Constitución de Austria, en el artículo 83 señala que «1. *Se establecerán mediante ley federal la composición y la competencia de los Tribunales.* 2. *Nadie podrá ser sustraído del juez que legalmente le corresponda.* 3. *Sólo serán lícitos los Tribunales de excepción (Ausnahmegerichte) en los casos que establezcan las leyes relativas a cuestiones penales*». «Artikel 83. (1) *Die Verfassung und Zuständigkeit der Gerichte wird durch Bundesgesetz festgestellt.* (2) *Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden*». El artículo 87.1 también señala distintas cuestiones que deben ser previstas por ley: «Artículo 87 1. *Los jueces serán independientes en el ejercicio de su función jurisdiccional.* 2. *Todo juez será considerado en el ejercicio de su función jurisdiccional cuando se esté ocupando de cualesquiera asuntos judiciales que le competan según la ley y la distribución de asuntos, con exclusión de las materias administrativas de la Justicia que, según lo dispuesto en la ley, no hayan de ser resueltas por Salas de Tribunales o por Comisiones.* 3. *Los asuntos se repartirán anticipadamente entre los magistrados de un tribunal por el período que señale la Ley Judicial...*». «Artikel 87. (1) *Die Richter sind in Ausübung ihres richterlichen Amtes unabhängig.* (2) *In Ausübung seines richterlichen Amtes befindet sich ein Richter bei Besorgung aller ihm nach dem Gesetz und der Geschäftsverteilung zustehenden gerichtlichen Geschäfte, mit Ausschluß der Justizverwaltungssachen, die nicht nach Vorschrift des Gesetzes durch Senate oder Kommissionen zu erledigen sind.* (3) *Die Geschäfte sind unter die Richter eines Gerichtes für die in der Gerichtsverfassung bestimmte Zeit im voraus zu verteilen. Eine nach dieser Geschäftsverteilung einem Richter zufallende Sache darf ihm nur durch Verfügung des durch die Gerichtsverfassung biezue berufenen Senates und nur im Fall seiner Verhinderung oder dann abgenommen werden, wenn er wegen des Umfangs seiner Aufgaben an deren Erledigung innerhalb einer angemessenen Frist gehindert ist.*».

¹² El artículo 13 de la Constitución belga prevé que «*nadie puede ser sustraído, en contra de su voluntad, del juez que le asigna la ley*». «Art. 13. *Nul ne peut être distrait, contre son gré, du juge que la loi lui assigne*».

¹³ En cuanto a la Constitución de Portugal, el artículo 32 en su apartado 9 prevé que «*ningún asunto podrá ser sustraído del órgano jurisdiccional cuya competencia se establezca en una ley anterior*». «...9. *Nenhuma causa pode ser subtraída ao tribunal cuja competência esteja fixada em lei anterior...*».

juez natural con la prohibición de las comisiones y los tribunales extraordinarios, las demás no recogen la terminología examinada, pero establecen el principio del juez legal.

En Italia, el artículo 25 de la Constitución¹⁴ establece que nadie podrá ser sustraído del juez natural establecido por la ley, encontrando un paralelismo terminológico, en cierta manera, con la Constitución española de 1978. Como se verá, durante los trabajos parlamentarios, en España se pensó en la terminología «juez natural». Sin embargo, el redactado final acabó reconociendo el derecho al juez ordinario pre-determinado por la ley.

Finalmente, por su enorme influencia, conviene mencionar la sexta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América¹⁵, que prevé que «*en toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado pública y expeditamente, por un jurado imparcial del Estado y distrito en que el delito se haya cometido, distrito que habrá sido determinado previamente por la ley...*».

3. EL JUEZ «NATURAL» EN LA HISTORIA.

La expresión «juez natural» no goza de mucha tradición histórica en nuestro país. Del análisis realizado de los antecedentes de dicho término, resultan muy pocos textos normativos que recojan tal vocablo.

El primero de ellos, si bien en su traducción al latín como «*iudex naturalis*», es el Fuero Real de Castilla glosado por Alfonso Díaz de Montalvo en el siglo xv.¹⁶ En la redacción utilizada se refería al juez del lugar donde se cometía el hecho reproducible, todo ello a pesar del traslado de residencia a otro lugar del sujeto que debía ser juzgado.

¹⁴ «Articolo 25.- Nessuno può essere distolto dal giudice naturale preconstituito per legge. Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso. Nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi previsti dalla legge.»

¹⁵ «Amendment VI.- In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defence.»

¹⁶ Concretamente se refiere a ello en el Libro II, Ley 1ª, bajo el título *Delos juyzios ante quien deuen ser demandados*, en la página XLVII de dicho texto citado se indica: «*an iudex naturalis. f. domicilii possit subditū alibi delinquentē vlt accusacionis vel ingitōis punire...*» No en el vocablo, pero sí con un concepto de juez natural se recoge textualmente: «*Título I. De los juyzios ante quien deuen fer demandados. Ley primera. Como adonde alguno cometio el delicto es obligado de responder el demandado. Todo ome q fe mudare fo algun feñorio, y fiziere y algu fecho malo, poz q deua bauer: y paffare mozar a otro feñorio: allí responda, y allí tome juyzio ante aql Alcalde, en cuya tierra fue el fecho: y no fe pueda efcufar, porque fue mozar a otro lugar.*»

Posteriormente, en el año 1614, las Leyes del Reino de Navarra¹⁷ prevén el término «juez natural». En este caso se refiere al juzgador que ha nacido en el reino. El juez nativo en contraposición al extranjero. Se trataba, por tanto, de un sujeto que conocía el lugar por ser natural del mismo. Esta misma acepción se contiene en 1616 en la «*Política para corregidores y señores de vassallos en tiempo de paz y de guerra*» de Castillo de Bobadilla¹⁸. De ese texto se deduce que la expresión se refiere al juez vecino del pueblo donde ejercía el oficio. Es decir, el significado otorgado era el de nativo de un lugar, pudiendo deducirse que el juez natural era el del territorio donde ejercía éste sus funciones jurisdiccionales¹⁹.

Sin ser un texto normativo, pero por ser el antecedente del juez ordinario recogido en el artículo 24.2 de la Constitución española, es necesario mencionar al Anteproyecto de Constitución publicado el 5 de enero de 1978. En él se contenía también el derecho al juez natural²⁰. Sin embargo, éste fue finalmente modificado y sustituido por el de juez ordinario.

Por tanto, en el territorio de lo que actualmente es España, si bien se ha ido utilizando el término juez natural en algún texto legal, no ha habido tradición en su uso²¹. En todo caso, en cualquiera de los supuestos analizados, el juez natural era el del lugar. Ahora bien, la imprecisión recae en determinar el «lugar» de qué o con

¹⁷ En el Libro II, Título 14, *De la Recopilacion*, se indica textualmente: *Y porque al tiempo que fe hizo la dicha Ley no havia en el Consejo, ni Corte deste Reyno efranjerio ninguno, afsi interuenia un Juez natural, juntamente con el dicho Alcalde. Y ahora como hay Juezes efrangeros en el dicho Consejo, y Corte, quando algun natural es acussfado de algun cafo de estado, o de guerra, el Viforrey, que reside en este Reyno, nombra fiepre perfona de los efrangeros del Cofejo, y Corte juntamente con el dicho Alcalde del exercito. Demanera, que fon juzgados por Iuezes efrangeros, no interuiniendo Juez natural deste Reyno. Lo qual es contra la intencion de la dicha Ley, y en agrauio del dicho Reyno. Suplicaffe à vuestra Mageftad lo mande remediar.*

¹⁸ En el Libro V, Capítulo III, *De la Política*, se define «*al Iuez natural del pueblo donde tuuo el Oficio, y las leyes que tratan de las Refidencias, difponen general è indiftintamete, tanto en los Iuezes naturales, como en los forafteros, pues comprehenden a los Alcaldes de la Hermandad, y a los de las villas eximides, y a los Regidores, y a los escriuanos y procuradores, y a las guardas de las montes, y heredades, y a los fefmeros, y al carcelero, y a los porteros, y a los demas Oficiales publicos, los quales todos fon siempre naturales y vezinos de los pueblos donde exercen los oficios, como tambien lo fon en los pueblos de Señorío, y vemos que dada vna vez Refidencia, nunca después en razon de fus oficios fon mas demádados: y es cafo especial en la Residencia, nunca después en razón de sus oficios, según Paris de Puteo.*»

¹⁹ DOMÍNGUEZ MARTÍN, S. (1983), «El Derecho al Juez Natural», *Primeras Jornadas de Derecho Judicial. Presidencia del Tribunal Supremo*, Madrid, p. 536, vincula el adjetivo natural a una persona o cosa de un determinado lugar por su nacimiento u origen. Pudiendo, por tanto, deducir que quizá se refiere al concepto de nativo o natural de un lugar que ya recogía nuestro derecho histórico. El juez natural es el juez del lugar.

²⁰ En dicho Anteproyecto, el artículo 24.2 establecía en palabras textuales: «*Asimismo todos tienen derecho al juez natural, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba convenientes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.*»

²¹ En el mismo sentido, DE DIEGO DÍEZ, L. A., (1998), *El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley*, Madrid, Tecnos, p. 85 cuando afirma que «*el concepto de juez natural es confuso y sin raigambre en nuestro Derecho y procedimiento.*»

respecto a qué deba tenerse en cuenta, ya que, como se ha expuesto, históricamente se ha hecho referencia a dos lugares distintos, el lugar de los hechos y el lugar de residencia del juez, no existiendo, por tanto, un concepto unificado al respecto²². El uso de la expresión, por consiguiente, es impropio y sin auténtica base científica. Es de destacar que incluso el Tribunal Constitucional²³ ha negado la identificación de los términos juez legal y juez natural o juez del *locus delicti*.

En los países europeos analizados tampoco existe una noción unificada de «juez natural», salvo para identificarla, no sin frecuentes imprecisiones, con la de juez competente o juez del lugar²⁴.

²² Autores como ESCALADA LÓPEZ M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 119 y DOMÍNGUEZ MARTÍN, S. (1983), «El Derecho al Juez Natural», *Primeras Jornadas de Derecho Judicial. Presidencia del Tribunal Supremo*, Madrid, p. 536, afirman que la doctrina admite que la expresión juez natural tiene un contenido dudoso e impreciso.

De hecho, como ejemplo de la dispersión terminológica actual, podemos citar el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española que define al juez natural como el competente en virtud de lo previsto en una ley anterior a los hechos que han de ser enjuiciados. No se asimila, por tanto, con el juez del lugar, sino con el juez predeterminado por una ley.

²³ Concretamente, en la STC 56/1990, de 29 de marzo, se afirma textualmente que «la argumentación expuesta contraria a la competencia penal de la Audiencia Nacional tanto desde la perspectiva del Juez ordinario predeterminado por la ley que reconoce el artículo 24.2 CE como desde la competencia que según el artículo 152.2 CE debieran tener los Tribunales Superiores de Justicia, tiene como punto de referencia una identificación entre juez legal, juez natural y Juez del locus delicti, que no ha sido acogida por la doctrina de este Tribunal. Contenida fundamentalmente en sus SSTC 25/1981 (fundamento jurídico 6º), 199/1987 (fundamento jurídico 6º) y 153/1988 (fundamento jurídico 3º); y en los AATC de 15 de febrero de 1988 (RA 1414/87) y de 7 de febrero de 1989 (RA 1896/88)». En contra de lo anterior se pronuncia GIMENO SENDRA en la citada STC 56/1990, de 29 de marzo, cuando afirma que «la necesidad de que esta sustracción de la competencia goce de una justificación objetiva y razonable lo corrobora el artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para la que el juez territorialmente competente lo ha de ser el del locus delicti. Este criterio del juez legal natural, no sólo no ha sido restringido por la Constitución, sino, antes, al contrario, goza de una protección reforzada por el propio artículo 24.2, en su manifestación de derecho «a un proceso público con todas las garantías, y por el artículo 120.1 de la CE.»

²⁴ En Italia, el primer antecedente que he encontrado de la expresión juez natural, si bien en latín con la terminología «*iudicem naturalem*», se sitúa en el siglo 16 en unos «Comentarios sobre la retención de la posesión» de GIACOMO MENOCCHIO, p. 48. Textualmente se indica «et leue illud est, quod antiqui dicebant hunc ciuilitur possidentem non turbari in naturali, cum adeundo iudicem naturalem perdat. Est inquam hoc leue, & rifu dignum, vt recte feribit Bal. in d.l.vnica, nu.to.C. vti possid». Menocchio, nacido en Pavia en 1532-1607, fue un jurista italiano, profesor de universidad, Senador de Milán y presidente de la Magistratura. Sin tener la certeza absoluta de lo que se va a afirmar, parece que puede establecerse algún tipo de conexión entre el «*iudicem naturalem*» mencionado con el uso del término «juez natural» realizado en el Fuero Real de Castilla. No hay que olvidar que el Ducado del Milanesado pasaría a soberanía española durante el reinado de Carlos I y, el primer antecedente encontrado del término juez natural, en su traducción al latín como «*iudex naturalis*», como ya se ha indicado, aparece en el Fuero Real de Castilla glosado por Alfonso Díaz de Montalvo. De hecho, Menocchio fue nombrado senador por Felipe II. Lo anterior, es solo una suposición a la vista de las fechas y de las vinculaciones políticas existentes en ese momento. Además del supuesto anterior, mención aquí debe hacerse a la Constitución italiana de 1947 cuando recoge la expresión juez natural preconstituido por ley en el artículo 25.1. En cuanto al derecho francés, nos remitimos a los antecedentes establecidos en el apartado en el que se ha analizado el derecho comparado.

4. LAS REFERENCIAS AL JUEZ «ORDINARIO», AL JUEZ «LEGAL» Y AL JUEZ «CONSTITUCIONAL»

En cuanto al uso y al sentido histórico-etimológico de la expresión «juez ordinario», el primer texto normativo nacional en el que aparece dicho término es en la Partida III²⁵ del Derecho castellano. Concretamente se realiza una distinción entre jueces ordinarios, delegados y árbitros. El ordinario se refería a aquel cuyo oficio permanente era juzgar a los súbditos de su distrito o jurisdicción. En cambio, el delegado era el que tenía la facultad de juzgar atribuida *ad hoc* por el rey o por algún tribunal o juez ordinario. Finalmente, los árbitros eran los escogidos por ambas partes para resolver las contiendas que hubiese entre ellas²⁶.

Por tanto, el concepto «ordinario» venía referido al hecho de ejercer el oficio de juez de forma habitual²⁷. En cambio, los delegados ejercían funciones jurisdiccionales para aquellos asuntos concretos que se les encomendaba y siempre con potestad expresamente derivada²⁸. La Novísima Recopilación²⁹ recoge también esta acepción: el juez ordinario como el sujeto que había sido designado por un rey o emperador o persona habilitada por éste³⁰.

Sin embargo, Escriche³¹ señala que los jueces ordinarios son lo que ejercen «*la real jurisdicción ordinaria ó común*», frente a los que realizan las «*especiales ó privilegiadas*». La primera de ellas sería la que se lleva a cabo frente a todos los sujetos integrantes del Estado y sobre todas las materias. En cambio, las especiales o privilegiadas serían las que se desarrollan sobre determinadas personas por su profesión o estado y para ciertas materias que requieren que el juez tenga determinados conocimientos

²⁵ En la Partida III, Título IV, Ley 1 cuando se refiere a «*Que quiere dezir Juez, e quantas maneras fon de Judgadores*» se indica textualmente: «*E todos eftos jueces, que auemos dicho, llaman los en latin ordinarios; que muestra tato, como omes que fon pueftos ordinariamente para fazer fus oficios fobre aquellos que han de judgar, cada uno en los logares que tiene.*»

²⁶ ESCRICHE, J. (1847), *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo II, Madrid, 3ª edición, p. 243.

²⁷ Así se pronuncia ESCRICHE, J. (1847), *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo II, Madrid, 3ª edición, p. 250. Cuando señala que «*todo el que juzga ó ejerce jurisdiccion por derecho propio de su oficio, ya ejerza la jurisdicción real ó comun ó cualquiera de las especiales ó privilegiadas, como la eclesiástica, la militar, la de hacienda, la de comercio, ya la ejerza en primera, segunda ó tercera instancia; de suerte que el juez ordinario en este sentido lato no se opone sino al juez delegado y al árbitro o avenidor.*» En el mismo sentido se pronuncia ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 135.

²⁸ ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 135, señala que «*parece atenderse al carácter originariamente derivado (juez ordinario) o derivativamente derivado de la potestad que se ejerce (juez delegado y árbitro o avenidor)*».

²⁹ Libro XI, Título I, Ley 1ª.

³⁰ Para ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 137, «*se alude, de este modo, a una delegación originaria del poder jurisdiccional*».

³¹ ESCRICHE, J. (1847), *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo II, Madrid, 3ª edición, p. 250.

específicos. En todo caso, ésta y la otra acepción del término indicadas por dicho autor son contradictorias e irreconciliables.

Pero es el propio Escriche el que señala una tercera acepción del término «ordinario» haciendo referencia a la duración del poder atribuido, siendo para el ordinario más extensa en el tiempo³².

Por tanto, el concepto de «ordinario» de la Partida III no parece tener relación con el de juez natural o juez del lugar al que anteriormente se ha hecho referencia en el epígrafe anterior³³. Históricamente se refieren a nociones distintas. De hecho, las acepciones contradictorias acabadas de indicar con respecto al término «ordinario» permiten afirmar claramente que no ha existido un concepto científico unificado sobre dicha rúbrica.

Tendría que pasar bastante tiempo para poder ver de nuevo plasmada la expresión juez ordinario en un texto normativo. Y es que la misma dejó de utilizarse hasta que se recoge en la Constitución de 1978 en el artículo 24.2³⁴.

Como señalaba en el apartado anterior, el vocablo ordinario fue añadido eliminando el de natural, que era el que constaba en el Anteproyecto de Constitución³⁵. Por las diferentes fases parlamentarias por las que fue pasando el texto constitucional no se produjo modificación alguna, excepto la misteriosamente acabada de indicar y realizada sin justificación³⁶. La expresión «juez natural» no era del agrado del constituyente, siendo, por tanto, preferida la de «juez ordinario»³⁷.

Dar un significado de «ordinario» en dicho texto normativo no es sencillo *a priori* ya que, al no hacerse ninguna referencia a este término en los debates constituyentes, no se conoce su significado exacto o el que le quería dar el constituyente en ese

³² ESCRICHE, J. (1847), *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo II, Madrid, 3ª edición, p. 243.

³³ En contra de lo manifestado se encuentra BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J. (1990), *El juez ordinario predeterminado por la ley*, Madrid, 1990, Civitas Ediciones, p. 16, cuando señala que «el resultado que se deriva del estudio de la ley 1, título 4, Partida III, es que históricamente el Juez es ordinario en razón a la jurisdicción y natural por la competencia».

³⁴ La redacción aprobada en el Congreso de los Diputados en el Pleno celebrado el 21 de julio de 1978 del artículo 24.2 CE señalaba textualmente: «asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.»

³⁵ En el mismo sentido DE DIEGO DÍEZ, L. A., (1998), *El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley*, Madrid, Tecnos, p. 81.

³⁶ En el mismo sentido DÍEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 85.

³⁷ ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 103. Además, como indica dicha autora, «el adjetivo natural resulta referido a valores o factores metajurídicos, superadores de las reglas de competencia que, al ser legalmente establecidas, no pueden considerarse naturales, sino artificiales, lo que podría acarrear la inconstitucionalidad de todas las normas competenciales, en cuanto que legal o artificialmente impuestas y no naturalmente dadas.»

concreto momento³⁸. En cualquier caso, lo que se buscaba era la confrontación terminológica del juez ordinario respecto de las jurisdicciones extraordinarias.

Las únicas enmiendas presentadas en el Congreso de los Diputados a dicho precepto fueron las número 2, 17, 476, 602, 691 y 779³⁹, pero ninguna de ellas hacía mención al vocablo de ordinario. La única que se refería a ello fue la enmienda 637 presentada frente al artículo 107 apartado 2º del Anteproyecto⁴⁰. Sin embargo, dicha

³⁸ En el mismo sentido, ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 133.

³⁹ En *Constitución Española. Trabajos Parlamentarios. Cortes Generales*, Madrid, 1980, p. 123: la enmienda número 2 fue planteada por el grupo parlamentario Alianza Popular y, concretamente, por Don Antonio Carro Martínez. La misma pretendía que se eliminaran los apartados segundos, tercero y cuarto del artículo 24 del Anteproyecto por considerar que no eran materias constitucionales. Dicha enmienda no prosperó. La siguiente enmienda, la número 17, fue también presentada por Alianza Popular, si bien, en este caso el que la planteaba era Don Alberto Jarabo Payá. En dicha enmienda se buscaba precisamente eliminar «juez natural» e introducir el derecho a «ser juzgado por Juez o Tribunal competente». Con dicha modificación, según el proponente, se hacía uso de «una expresión más habitual, precisa e inteligible», indicando que la locución Juez natural «era confusa y sin raigambre en nuestro Derecho y Procedimiento». Dicha enmienda fue aceptada en parte. En tercer lugar, la enmienda número 476 fue presentada por el Grupo Parlamentario Mixto. La misma no es trascendente a los efectos analizados ya que lo único que pretendía era sustituir el término «todos» por el de «toda persona». No entramos en ella ya que escapa al tema abordado en el presente trabajo. Además, dicha enmienda fue rechazada. En cuarto lugar, fue presentada la enmienda número 602. Firmada por el Grupo Parlamentario Vasco, en nada afectaba a la redacción de juez ordinario predeterminado por ley, por lo que tampoco entramos en su análisis. En cualquier caso, tampoco fue aceptada. La siguiente enmienda presentada frente al redactado del artículo 24.1, 2 y 3 fue la número 691 del Grupo Parlamentario Alianza Popular. Concretamente, el parlamentario que la presentó fue Don Laureano López Rodó. Dicho Diputado pretendía una nueva redacción del artículo 24 en la que excluir el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley por considerar que el artículo 24 recogía una serie de «principios inconexos». Dicha enmienda no prosperó. Finalmente, la última de las enmiendas fue la número 779. La misma fue presentada por UCD y se buscaba eliminar la expresión «juez natural» e introducir «juez predeterminado por la ley» que, como podemos ver, fue lo que finalmente se plasmó en la Constitución. Según se justificó, y así fue manifestado, «la expresión natural calificando al juez puede tener dos acepciones: la originaria y todavía usual en el mundo anglosajón, que significa el juez competente en virtud de normas objetivas, por lo que en fórmulas constitucionales más progresivas como son las escandinavas se utiliza la expresión que se propone en esta enmienda. Por el contrario, el adjetivo natural puede referirse a un factor metajurídico desbordado por las reglas de competencia legalmente establecidas y que por ser tales, es decir, por proceder de la ley, no son naturales, sino culturales, esto es, artificiales. La referencia en un texto constitucional al juez natural podrá llevar a la impugnación por inconstitucional de toda competencia legalmente establecida, puesto que ninguna de ellas es de su yo natural». En el Senado fueron presentadas seis enmiendas. Salvo una que fue rechazada, todas las demás fueron finalmente retiradas por lo que no vamos a entrar en ellas por la poca trascendencia que tuvieron. En todo caso indicar que la que fue rechazada, la número 1002, había sido presentada en el Congreso de los Diputados con el número 637.

⁴⁰ El artículo 107, en su apartado 2º, establecía que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde en exclusiva a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establecen». La enmienda 637 fue presentada por el Grupo Parlamentario Vasco y en ella se proponía la inclusión del siguiente texto: «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales ordinarios integrados por los Jueces y Magistrados indicados

enmienda no prosperó ya que se consideró que dichas garantías ya se recogían en el Anteproyecto, por lo que la misma fue retirada por el Grupo Parlamentario Vasco que la había planteado.

Cabe concluir, por consiguiente, que históricamente el legislador español no ha tenido en mente la expresión juez ordinario, prefiriendo otros redactados para referirse al juez que debe conocer de un asunto como, por ejemplo, la de tribunal competente determinado con anterioridad por la ley que recogió nuestra Constitución de 1812.

Sin embargo, el Derecho Canónico sí había hecho uso del término «*iudex ordinarius*». Concretamente, a través de los denominados procesos de rescripto recoge las reglas del Derecho romano⁴¹. En el siglo XII y XIII, la jurisdicción eclesiástica se reorganiza y aparece la figura del oficial eclesiástico al que se le reconoce como «*iudex ordinarius*». Dicho juez eclesiástico aparece fijado en la Decretal *Ad nostram audientiam*⁴².

Por último, la expresión «juez legal» no ha sido utilizada por el legislador español, si bien es una expresión muy empleada por nuestra doctrina y por algunos legisladores extranjeros como el alemán⁴³. Tampoco la expresión juez constitucional ha sido históricamente mencionada en la normativa española ni en la de nuestro entorno. Más bien parece que ha sido una creación doctrinal para referirse al juez previsto en la constitución, o bien al juez que reúne las características idóneas para ser el que deba enjuiciar⁴⁴ y, por tanto, el juez competente.

en el apartado anterior. Todo justiciable tiene derecho a ser enjuiciado por su Juez natural o legal, determinado conforme a las normas de competencia y procedimiento establecidas en las leyes. En ningún caso el Gobierno podrá modificar o alterar dichas normas. Lo anterior no prosperó ya que se consideró que dichas garantías ya se recogían en el Anteproyecto, por lo que la misma fue retirada por el Grupo Parlamentario Vasco que la había planteado.

⁴¹ Como señala ULRIKE MÜBIG (2014), *El juez legal*, Madrid, Librería Dykinson, p. 51, mediante dicho proceso utilizado ya en el siglo IV, los ciudadanos podían dirigirse al emperador con una súplica, bien previa al juicio, o bien tras la sentencia, y éste contestaba personalmente o bien a través de su Cancillería por escrito. Los hechos recogidos en la súplica se consideraban verídicos y, el encargado de comprobarlo era el «*iudex delegatus*» que, a su vez, era «*iudex ordinarius*» por tener delegada del emperador su «*potestas*». Al frente de dichas Cancillerías estuvieron Caetamus y Aimerich, a quienes se les atribuye la introducción de reformas para la introducción del Derecho Romano.

⁴² ULRIKE MÜBIG (2014), *El juez legal*, Madrid, Librería Dykinson, p. 81.

⁴³ Como señala ULRIKE MÜBIG (2014), *El juez legal*, Madrid, Librería Dykinson, p. 216, la actual Constitución alemana de 23 de mayo de 1949 recoge la expresión «juez legal» en el artículo 101 cuando señala que «*los tribunales excepcionales son inadmisibles. Nadie puede ser retirado de su juez legal*». Dicha expresión ya venía recogida en el artículo 105 de la Constitución de Weimar de 11 de agosto de 1919 y en la Constitución de 28 de marzo de 1849 cuando en el art. X, f 175 señalaba que «*los tribunales ejercen el Poder Judicial de forma independiente. La justicia de gabinete o ministerial es improcedente. Nadie puede ser retirado de su juez legal. No se constituirán nunca tribunales extraordinarios*». Previa a su plasmación en dichos textos legales, la expresión había ya sido recogida en el Ducado de Brunswick de 12 de octubre de 1832, así como en la Constitución del Electorado de Hesse (Kassel) de 5 de enero de 1831.

⁴⁴ LORCA NAVARRETE, A. M. (2021), *El juez constitucional*, en Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, p. 1, se refiere a él cuando señala que «*la Constitución al garantizar que se ejerza la*

5. LA COMPLEJA E INNECESARIA DIVERSIDAD TERMINOLÓGICA

Aunque la diversidad terminológica es evidente y evoca realidades distintas, lo sorprendente es que todas ellas van referidas a una misma garantía. En todo caso existe un contenido esencial consistente en la necesidad de prever por ley el órgano jurisdiccional que debe juzgar un asunto concreto⁴⁵. Tal vez por ser una disposición con características de generalidad para todos los órganos jurisdiccionales, así como probablemente por influencia de la VI Enmienda de la Constitución de EEUU⁴⁶, se ha considerado en la mayoría de Estados que se trata de una garantía que debe formar parte de los textos constitucionales.

Con todo, la diversidad terminológica en las leyes ha influido a la doctrina. Por un lado, unos autores consideran que todos los términos pueden ser usados indistintamente, mientras que otros entienden que cada expresión evoca su propio concepto y, por tanto, debe precisarse en cada momento a qué se está haciendo referencia, si al juez natural, al juez ordinario, al juez legal o al juez constitucional⁴⁷.

función jurisdiccional constitucional, hace posible la existencia del juez constitucional.» Se trata del juez que ejerce la jurisdicción, y que, por tanto, juzga y ejecuta lo juzgado. Su justificación, según dicho autor, «sólo encuentra acomodo en ser garante de la aplicación de la Constitución y de las demás leyes en los casos de controversias jurídicas in casu». Y «es constitucional porque aplica la ley según establece la Constitución». A su vez, dicho autor se refiere al juez constitucional ordinario predeterminado por la ley para referirse al derecho reconocido en el artículo 24.2 de la Carta Magna.

⁴⁵ En este sentido, STC 47/1983, de 31 de mayo y STC 6/1996, de 16 de enero.

⁴⁶ «VI Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América: En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado pública y expeditamente, por un jurado imparcial del Estado y distrito en que el delito se haya cometido, distrito que habrá sido determinado previamente por la ley; así como de ser informado sobre la naturaleza y causa de la acusación; que se le caree con los testigos en su contra; que se obligue a comparecer a los testigos en su favor y de contar con la ayuda de Asesoría Legal para su defensa».

⁴⁷ ALMAGRO NOSETE, J., en *Comentarios a las Leyes Políticas, Constitución Española de 1978*, AAVV, Tomo III, artículos 24 a 38, p. 46, asimila al juez natural con el juez auténtico y lo contrapone al juez artificial. En cambio, para DOMÍNGUEZ MARTÍN, S. (1983), «El Derecho al Juez Natural», *Primeras Jornadas de Derecho Judicial. Presidencia del Tribunal Supremo*, Madrid, p. 536, el adjetivo natural va vinculado a una persona o cosa de un determinado lugar por su nacimiento u origen. Pudiendo, por tanto, deducir nosotros que se refiere al concepto de nativo o natural de un lugar que ya recogía nuestro derecho histórico y al que ya hemos hecho referencia. El juez natural es el juez del lugar. En este sentido se pronuncia también GIMENO SENDRA en la citada STC 56/1990 cuando afirma que «la necesidad de que esta sustracción de la competencia goce de una justificación objetiva y razonable lo corrobora el artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para la que el juez territorialmente competente lo ha de ser el locus delicti. Este criterio del juez legal natural, no sólo no ha sido restringido por la Constitución, sino, antes, al contrario, goza de una protección reforzada por el propio artículo 24.2, en su manifestación de derecho «a un proceso público con todas las garantías, y por el artículo 120.1 de la CE.» Para NIEVA FENOLL, J. (2019), *Derecho Procesal I. Introducción*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 93, el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley es una garantía referida al juez natural o al derecho al juez legal. De hecho, este autor afirma que el constituyente elevó la garantía del juez natural al rango de derecho fundamental. Si bien, consideramos que el juez natural se reconoce en el artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no en la Constitución de 1978. Cuestión distinta es que el juez previsto en la Carta Magna debiera

Como ejemplo curioso de las consecuencias de la dispersión terminológica puede citarse incluso el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. En el mismo se define al juez natural como el juez que resulta competente en virtud de lo previsto en una ley anterior a los hechos que han de ser enjuiciados. No se asimila, por tanto, a éste con el juez del lugar, sino el predeterminado por una ley. En cuanto al juez ordinario, el diccionario le otorga diferentes acepciones. La primera de ellas lo asimila al juez natural. La segunda lo define como el juez que ejerce las atribuciones generales no atribuidas a jurisdicciones especiales. La tercera y cuarta acepción se refieren al juez eclesiástico, vicario del obispo y al obispo como prelado superior de una diócesis.

Esta diversidad terminológica y conceptual, además de una doctrina que no es pacífica, y el hecho de no existir un concepto científico unificado, obligan a encontrar un vocablo para designar la garantía del juez competente y que no sea excepcional, así como llenar la expresión de un contenido esencial.

6. CONCRECIÓN PRELIMINAR: LA PREVENCIÓN DE LA MANIPULACIÓN DE LA COMPETENCIA

Cuando la doctrina utiliza el término «juez natural», «juez ordinario», «juez legal», «juez constitucional» o «juez predeterminado por ley» lo que busca es determinar el juez que tenga la competencia para conocer de una controversia. Además, dicha concreción debe realizarse mediante una ley que debe estar establecida con

ser el juez del *locus delicti commissi*. También MONTERO AROCA, J. (2019), *Derecho Jurisdiccional I, Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 89, identifica el principio del juez legal o predeterminado con el juez natural cuando afirma que «el principio del juez legal o predeterminado (o del juez natural) está hoy recogido, desde puntos de vista distintos, en dos artículos de la Constitución...» Para DÍEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 85, el juez natural no sólo es «el predeterminado por la ley, sino el que, además, resulta más idóneo o adecuado para realizar el enjuiciamiento. El caso más claro, según los defensores de esta idea, de naturalidad o idoneidad del juez sería el *forum delicti commissi*, esto es la vinculación al territorio en la persecución y enjuiciamiento de los delitos». Además, dicho autor considera que «no se puede considerar constitucionalizado el *forum delicti commissi*». El «juez ordinario significa juez con competencia general para todo tipo de materias y de personas, cuya única limitación es de carácter territorial y funcional, pero no material». Dicho autor identifica al juez ordinario con la unidad jurisdiccional, o sea, con la existencia de un cuerpo único de jueces con un mismo régimen orgánico y que conoce de todos los asuntos. Además, como ordinario indica que debe entenderse «la prohibición de crear jurisdicciones especiales no reconocidas por la CE y como vinculación de las constitucionalmente previstas a sus ámbitos de atribuciones.» Para nuestro Tribunal Constitucional la cuestión parece más clara en la STC 56/1990, de 29 de marzo en la que niega la identificación de los términos juez legal y juez natural o juez del *locus delicti*. DE DIEGO DÍEZ, L. A., (1998), *El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley*, Madrid, Tecnos, p. 82, también se manifiesta en el mismo sentido cuando señala que «la formulación constitucional del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley no equivale al juez natural.» Para dicho autor nuestra Constitución no recoge el juez natural.

anterioridad al conflicto para garantizar que el órgano que conozca del asunto sea independiente e imparcial⁴⁸.

La doctrina se refiere al «juez legal» para exigir que los órganos jurisdiccionales y sus atribuciones estén determinados por la ley con anterioridad al caso a enjuiciar⁴⁹. De todos modos, la expresión juez legal es amplia, dado que hay autores que utilizan dicho término para referirse al «juez ordinario», al «juez constitucional» o al «juez natural»⁵⁰.

Pero más allá de la cuestión terminológica, resulta imprescindible tratar de concretar el anunciado contenido esencial del derecho. En este sentido, todo apunta a que el deseo inmanente a lo largo de la historia y en los países de nuestro entorno ha sido que no se manipulara la competencia judicial para juzgar un asunto. Esa sería la idea motriz para averiguar dicho contenido esencial.

De dicha idea surge con facilidad la exigencia de que la competencia se determine con carácter previo al acaecimiento de los hechos e incluso de manera genérica, precisamente por esa voluntad de evitar la manipulación.

En cuanto al carácter previo, para el Tribunal Constitucional no se vulnera el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley mientras el órgano jurisdiccional que deba conocer, así como las competencias del mismo, estén previstas con anterioridad al conflicto y, su régimen orgánico y procesal no permitan calificarlo de órgano especial o excepcional⁵¹.

En cuanto a la fijación de criterios genéricos, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en la Sentencia 101/1984, de 8 de noviembre cuando se refirió al artículo 1 del Decreto-Ley de 17 de julio de 1947. A través de dicho precepto se permitía que la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo nombrara jueces especiales civiles de juicios universales en casos excepcionales. La excepcionalidad, según tal norma, se producía cuando por el número de personas, por la cuantía de los intereses a que afectaban o por otras circunstancias extraordinarias, el nombramiento fuese conveniente, a juicio de la Sala, para la recta administración de justicia. El Tribunal

⁴⁸ En este sentido, STC 47/1983, de 31 de mayo, STS 3 de diciembre de 1990 (Sala Civil).

⁴⁹ Díez- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 76.

⁵⁰ La STC 137/1994 de 9 de mayo, en su Fundamento Jurídico 1º, se refiere al «juez legal-constitucional». También ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 110, 118 y 119. ALMAGRO NOSETTE, J. (1984), *Constitución y proceso*, Barcelona, 1984, p. 105, identifica al juez natural con el juez auténtico, legal o competente. En el mismo sentido GIMENO SENDRA, V. (1988), «Derecho Constitucional al juez legal», *Constitución y proceso*, Madrid, p. 56. SERRANO ALBERCA, J.M. (1980), «Comentario al artículo 117.6 CE», dir. GARRIDO FALLA, *Comentarios a la Constitución* Madrid, 1980, p. 1230, equipara al juez legal con el juez natural. Finalmente, NIEVA FENOLL, J. (2019), *Derecho Procesal I. Introducción*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 93, señala que el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley es una garantía referida al juez natural o al derecho al juez legal.

⁵¹ Así se pronuncia el ATC 175/1997, de 21 de mayo. En el mismo sentido, STC 47/1983, de 31 de mayo y STC 6/1996, de 16 de enero.

Constitucional consideró que ese marco de indeterminación era demasiado amplio⁵². En consecuencia, no pueden existir tribunales creados para asuntos concretos, ya que de algún modo ello significaría que se duda de la capacidad de los órganos de la jurisdicción ordinaria.

De todos modos, a pesar de lo expuesto, se han mantenido en España determinados órganos jurisdiccionales que parece no entran dentro de esta generalidad, a pesar de su declarada constitucionalidad. Es el caso de los aforamientos y de la Audiencia Nacional. Concretamente, en dichos supuestos, parece que el legislador tiene en cuenta otros elementos como puede ser el tipo de delito o la persona que lo comete. Es decir, acude a criterios concretos y no a líneas generales para determinar el órgano que va a conocer del asunto.

En el supuesto de los aforamientos, el TC se pronuncia en la Sentencia 22/1997, de 11 de febrero, en su Fundamento Jurídico 6, determinando que, para el supuesto de los Diputados y Senadores, se intenta «*proteger la propia independencia y sosiego tanto del órgano legislativo como del jurisdiccional, frente a potenciales presiones externas o las que pudiese ejercer el propio encausado por razón del cargo político e institucional que desempeña*». Por tanto, se justifica al intentar salvaguardar la independencia tanto del Poder Judicial como de las propias Cortes Generales, tal y como afirma el propio Tribunal.

En el supuesto de la Audiencia Nacional, nuestro alto tribunal también se pronunció a favor de la constitucionalidad de tales órganos en la Sentencia 56/1990, de 29 de marzo, al mantener que la norma fundamental no obligaba a que los tribunales de cada territorio tuvieran que juzgar forzosamente los delitos cometidos en el mismo, lo que excluía definitivamente, desde la perspectiva española, la identificación del juez legal con el juez natural.

En todo caso, y a fin de garantizar que es sólo la voluntad popular la que decide esa competencia, con el propósito de evitar que el poder judicial pueda autorregularse y constituir una especie de poder soberano que altere esa voluntad popular, o el poder ejecutivo pueda influir en la justicia rompiendo la división de poderes, no queda otra opción que conferir al poder legislativo la potestad para regular esa competencia. Y desde luego, no permitir que nadie que no sea la misma ley determine quién integra el órgano jurisdiccional⁵³. Ese es el contenido esencial que, a fin de completar la explicación, se abordará a continuación.

⁵² Asimismo, DE LA OLIVA SANTOS, A. (1992), *Los verdaderos tribunales en España, legalidad y derecho al juez predeterminado por la ley*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 117.

⁵³ En este sentido cabe mencionar el Discurso Preliminar a la Constitución de Cádiz. Si bien el redactado del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley en la Constitución de 1812 no hacía referencia ni a juez ordinario, ni legal, ni natural, se preveía que «*ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente determinado con anterioridad por la ley*». Concretamente en DE ARGÜELLES, A. (1981), *Discurso Preliminar a la Constitución de Cádiz*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, p. 98, se indica: «*para que la potestad de aplicar las leyes a los casos particulares no pueda convertirse jamás en instrumento de tiranía, se separan de tal modo las funciones de Juez de cualquier otro acto de la autoridad soberana, que nunca podrán ni las Cortes ni el Rey ejercerlas bajo ningún precepto*.» Además, como señala RUIZ RUIZ, G. (1991), *El derecho al juez ordinario en la Constitución*

7. NECESIDAD DE UNA LEY PREVIA

El artículo 24.2 de la Constitución reconoce el «derecho al juez ordinario predeterminado por la ley». De este modo se establece una exigencia de carácter formal que se concreta en la necesidad de prever por ley⁵⁴ la creación del órgano jurisdiccional. Una ley que, además, debe ser previa al hecho motivador del proceso y dotada de generalidad⁵⁵.

De lo anterior se desprende que no puede el poder ejecutivo entrar a regular esta cuestión por vía reglamentaria⁵⁶. A su vez, tampoco puede un juez investirse de una jurisdicción que la ley no le otorga. Con todo ello lo que se busca es garantizar la independencia de los tribunales⁵⁷. Al exigirse necesariamente una ley en sentido formal, no cabe prever por Decreto-Ley ni Decreto-Legislativo cuestiones que afecten a este derecho fundamental⁵⁸. Sólo el poder legislativo puede desarrollar tal derecho⁵⁹.

Española, Madrid, Civitas- Ministerio de Justicia, p. 38, en referencia a la constitución francesa de 1791, la inclusión de dicho derecho es una reacción contra las injerencias del monarca en los asuntos de la justicia.

⁵⁴ En el mismo sentido, MONTERO AROCA, J. (2019), *Derecho Jurisdiccional I, Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 90 NIEVA FENOLL, J. (2019), *Derecho Procesal I. Introducción*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 93, DE LA OLIVA SANTOS, A. (1992), *Los verdaderos tribunales en España, legalidad y derecho al juez predeterminado por la ley*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 116 y STC 121/2021, de 2 de junio, BOE n° 161 de 7 de julio de 2021, p. 80956 y STC 101/1984 de 8 de noviembre.

⁵⁵ STC 101/1984 de 8 de noviembre y STC 138/1991, de 20 de junio, en el Fundamento Jurídico 1º.

⁵⁶ En este sentido también se pronuncia DÍEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 93.

⁵⁷ Como señala ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 567, «tal reserva legal en la fijación del juez responde al telos de lograr la exclusiva intervención de la ley, previa, general y aportadora de orgánica independencia y de abstracta imparcialidad en la determinación del órgano, del juez y de la competencia de ambos, evitando -consecuentemente- la intromisión de entes o instancias distintas de la legalidad constitucional». También STC 35/2000, de 14 de febrero en el sentido de que implica un tribunal independiente e imparcial establecido por ley.

⁵⁸ Asimismo, se indica en las SSTC 101/1984, de 8 de noviembre y 95/1988 de 25 de mayo cuando se establece una reserva de ley, no pudiendo ser previsto por Decreto- Ley, ni por disposiciones emanadas del poder ejecutivo. En este sentido se pronuncia también BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J. (1990), *El juez ordinario predeterminado por la ley*, Madrid, 1990, Civitas Ediciones, p. 95, DE LA OLIVA SANTOS, A. (1992), *Los verdaderos tribunales en España, legalidad y derecho al juez predeterminado por la ley*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 117, DÍEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 95 y MONTERO AROCA, J. (2019), *Derecho Jurisdiccional I, Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 90. En el mismo sentido se pronuncia PICÓ JUNOY, J. (2012), *Las garantías constitucionales del proceso*, Barcelona, JM Bosch Editor, p. 118, cuando señala que «el vehículo normativo para determinar cuál será el Juez del caso, es la ley en su sentido estricto, y no el Decreto-ley ni las disposiciones emanadas del ejecutivo». Véase también STC 101/1984, de 8 de noviembre en el Fundamento Jurídico 4º.

⁵⁹ Como señala NIEVA FENOLL, J. (2001), *La incoación de oficio de la instrucción penal*, Barcelona, JM Bosch, p. 118, «no todo poder del Estado podrá crear órganos jurisdiccionales». En el mismo sentido, RUIZ RUIZ,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronuncia en el mismo sentido cuando interpreta el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁶⁰ y establece la necesidad de una ley parlamentaria que predetermine el tribunal⁶¹. De todos modos, sí se permite, en determinados supuestos, que el poder ejecutivo entre a regular alguna cuestión concreta⁶², siempre que exista una autorización para su realización, ya sea en la Constitución, ya sea en una ley. La exigencia de previsión legal se extiende tanto al órgano mismo como a sus integrantes y, en tal medida, abarca la interpretación y aplicación de las normas relativas a los mandatos, las incompatibilidades y la recusación de los magistrados⁶³.

En cuanto a la noción de «tribunal», para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos debe tratarse de jueces que cumplan con los requisitos de competencia técnica e integridad moral y, por tanto, que sean seleccionados en función de unos méritos. Por ello, la legislación nacional pertinente sobre nombramientos judiciales debe redactarse en términos inequívocos, en la medida de lo posible, para no permitir injerencias arbitrarias en el proceso de nombramiento⁶⁴. Además, no sólo debe crearse el tribunal por ley⁶⁵, sino que para el Tribunal de Estrasburgo sólo podrá denominarse tribunal el órgano que responda, entre otros, a la exigencia de independencia con respecto al poder ejecutivo, además de las partes encausadas⁶⁶.

G. (1991), *El derecho al juez ordinario en la Constitución Española*, Madrid, Civitas- Ministerio de Justicia, p. 125 y DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 94.

⁶⁰ Art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: «*Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella...*»

⁶¹ En este sentido, la STEDH de 2 de octubre de 2010 (Fatullayev v. Azerbaiyán, 40984/07, nº 144. Véase también Gurov v. Moldova, no. 36455/02, nº 34, de 11 de julio de 2006. Asimismo, Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos 7360/76, de 12 de octubre de 1978 (Zand v. Austria).

⁶² Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos 7360/76, de 12 de octubre de 1978 (Zand v. Austria): «69. *It is the object- and purpose of the clause in art. 6.1 requiring that the courts shall be «established by law» that the judicial organization in a democratic society must not depend on the discretion of the Executive, but that it should be regulated by law emanating from Parliament. However, this does not mean that delegated legislation is a such unacceptable in matters concerning the judicial organization. Art. 6.1 does not require the legislature to regulate each and every detail in this field by formal Act of Parliament, if the legislatures establishes at least the organizational framework for the judicial organization».*

⁶³ STEDH de 22 de febrero de 1996, Bulut c. Austria, STEDH de 22 de junio de 2000, Coëme y otros c. Bélgica y STEDH de 28 de noviembre de 2002, asunto Lavents c. Letonia.

⁶⁴ STEDH Gudmundur Andri Ástráðsson v. Iceland, de 1 de diciembre de 2020 y STEDH Reczkowicz v. Polonia de 22 de julio de 2021.

⁶⁵ En este sentido, la STEDH de 2 de octubre de 2010, Fatullayev v. Azerbaiyán, 40984/07, nº 144, señala que: «*The phrase «established by law» covers not only the legal basis for the very existence of a «tribunal» but also the composition of the bench in each case».* Véase también *Posokhov v. Russia*, no. 63486/00, nº 39, ECHR 2003-IV).

⁶⁶ STEDH Neumeister de 27 de junio de 1968, serie A, núm. 8, p. 44, STEDH De Wilde, Ooms y Versyp de 18 de junio de 1971, serie A, núm. 12, página 41, párrafo 78, Sentencia Ringelsen, de 16 de julio de 1971 p. 39, párrafo 95.

Al ser un derecho fundamental, el artículo 81.1 de la Constitución establece que para llevar a cabo su desarrollo es necesaria una ley orgánica⁶⁷. Sin embargo, el Tribunal Constitucional⁶⁸ establece que la atribución de competencias realizada a un órgano jurisdiccional ordinario no requiere de ley orgánica tal y como parece que se desprende de la interpretación del artículo 24.2 y 81.1 CE. Para dicho Tribunal, el ejercicio de diversos derechos y libertades requiere de normativa que los desarrolle, pero este no es el caso del derecho analizado, que únicamente necesita para ser ejercitado de normas previas de atribución de la competencia. De este modo queda excluida la necesidad de ley orgánica⁶⁹ por esta vía. Lo anterior puede ser acertado para el establecimiento de las normas de competencia, ya que no desarrollan el derecho fundamental. Sin embargo, no parece acertado afirmar que la efectividad del derecho fundamental queda garantizada con la aplicación de normas preexistentes⁷⁰.

A pesar de lo indicado, la remisión que se hace al final del artículo 81.1 permite afirmar, en relación el artículo 122.1, ambos de la Constitución, que sí es necesaria la ley orgánica para prever cualquier cuestión que se refiera a la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera. Y de acuerdo con dicho artículo 122, la ley orgánica que debe prever tales cuestiones es la Ley Orgánica del Poder Judicial.⁷¹

⁶⁷ Asimismo, NIEVA FENOLL, J. (2001), *La incoación de oficio de la instrucción penal*, Barcelona, JM Bosch, p. 118.

⁶⁸ Véase STC 95/1988, de 26 de mayo, en su Fundamento Jurídico 5. En esta también se indica que «mientras que el ejercicio de diversos derechos y libertades requiere de una normativa de desarrollo que especifique sus límites respecto a otros derechos y provea las condiciones para su efectividad, tal no es el caso en cuanto al derecho aquí considerado, cuyo ejercicio queda garantizado por la mera aplicación en cada supuesto de normas preexistentes atributivas de competencia; de manera que el contenido de este derecho se agota con esa aplicación, sin necesidad de norma alguna que lo desarrolle o precise las condiciones de su ejercicio. Desde la perspectiva, pues, específica que se nos plantea y por los concretos motivos que se aducen en la cuestión propuesta, procede excluir la exigencia de ley orgánica».

⁶⁹ En el mismo sentido ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 572, cuando señala que «el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley no precisa de desarrollo alguno, puesto que, según el TC, el desarrollo de los derechos fundamentales atribuido ex art. 81.1 CE a la ley orgánica, alude a la regulación básica que hace posible la efectividad de aquellos derechos fundamentales que no aparecen perfecta y claramente delimitados y tutelados en la Constitución y, conforme a la citada sentencia, este no es el caso del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Por esta razón no sería indiscriminadamente precisa la ley orgánica» y DÍEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 96, RUIZ RUIZ, G. (1991), *El derecho al juez ordinario en la Constitución Española*, Madrid, Civitas- Ministerio de Justicia, p. 133.

⁷⁰ En el mismo sentido, DE LA OLIVA SANTOS, A. (1992), *Los verdaderos tribunales en España, legalidad y derecho al juez predeterminado por la ley*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 119.

⁷¹ NIEVA FENOLL, J. (2001), *La incoación de oficio de la instrucción penal*, Barcelona, JM Bosch, p. 118.

En cuanto a qué debe entenderse por constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales⁷², el Tribunal Constitucional señala que la ley debe prever cuál será el juez de cada caso⁷³. Por ello, dentro del funcionamiento y gobierno, así como el estatuto jurídico, se debe incluir la fijación de los componentes del tribunal⁷⁴. En todos los demás casos, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 108/1986, de 26 de julio deja la puerta abierta a poder desarrollar la Ley Orgánica del Poder Judicial con reglamentos. Sin embargo, lo anterior es muy peligroso. En todo caso, únicamente debe ser posible cuando dicha regulación legal excluya la discrecionalidad⁷⁵ ya que, de otro modo, se estaría vulnerando el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley.

El artículo 117.3 de la Constitución prevé que los Juzgados y Tribunales deben determinarse por ley, «según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan». En cuanto a la jurisdicción y la competencia, la Sentencia del Tribunal Constitucional 95/1988, de 26 de mayo negó la necesidad de ley orgánica para regularla⁷⁶, aunque cuando el alto Tribunal se refiere al artículo 81.1 y no al 122 de la Constitución⁷⁷.

En todo caso deberán vigilarse los errores interpretativos de las normas de competencia realizadas por un tribunal, ya que, con o sin voluntad, pueden vulnerar el derecho que se está analizando, ya que alteran lo establecido en una ley. Si es ésta quien determina el órgano que debe conocer, no es posible que un órgano judicial establezca su competencia con interpretaciones de la misma que no se corresponden con lo que la norma explicita. Si no cabe injerencia alguna, ésta tampoco se puede permitir de un órgano jurisdiccional, ya que éste debe limitarse a la estricta aplicación de la misma.

⁷² ESCALADA LÓPEZ, M. L. (2007), *Sobre el juez ordinario predeterminado por la ley*, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 574.

⁷³ STC 101/1984, de 8 de noviembre de 1984, Fundamento Jurídico 4º.

⁷⁴ En este sentido, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 97.

⁷⁵ DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 94.

⁷⁶ El Fundamento Jurídico 5º señala que «de la interpretación conjunta de los artículos 24.2 y 81.1 CE no puede concluirse que se requiera rango de ley orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos tribunales ordinarios. La existencia de tales normas constituye un presupuesto para la efectividad del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, pero no representan un desarrollo del mismo en los términos del artículo 81.1 CE».

⁷⁷ Como señala DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. (1991), «El derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 11, número 31, Enero-Abril, p. 99.

En relación a lo anterior, debe citarse a los Juzgados Mercantiles. A la vista del heterogéneo listado de competencias atribuidas⁷⁸, se requiere de una delimitación de la competencia objetiva atribuida a dichos Juzgados en el artículo 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El problema radica en la difícil determinación, de acuerdo con el texto legal, del órgano que debe conocer en algunos asuntos, fruto de la deficiente distribución competencial establecida en la ley en el citado artículo 86 ter. La normativa competencial es confusa, lo que puede traducirse en vulneraciones del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley.

Con independencia de los criterios tenidos en cuenta por el legislador para concretar el contenido del artículo 86 ter⁷⁹, cabe destacar que los órganos jurisdiccionales mercantiles encargados de dirimir y resolver tales materias, vienen realizando, entre otros, tareas de delimitación de sus propias competencias objetivas a la vista de la amplitud y de la imprecisión del heterogéneo listado de materias que les han sido encomendadas⁸⁰. Interpretaciones que en algunos casos reconocen incluso la vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley⁸¹.

Por tanto, exista voluntad o no, la alteración del órgano jurisdiccional que deba conocer se habrá producido y debe considerarse vulnerado el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Es más, por el hecho de conocer de un asunto un órgano jurisdiccional cuando no debería hacerlo, puede hacer dudar de la imparcialidad del

⁷⁸ En este sentido, GARCÍA VILLARRUBIA BERNABÉ, M., en «La Competencia objetiva de los Juzgados de lo Mercantil», en *Homenaje al profesor D. Rodrigo Uría González en el centenario de su nacimiento*, número extraordinario, 2006, p. 48.

⁷⁹ En el caso que se está analizando, el legislador traza líneas tan generales que acaban resultando imprecisas. El listado de materias recogido en el artículo 86 ter es heterogéneo. Como consecuencia de ello, la competencia debe delimitarse por los mismos órganos jurisdiccionales en cada caso concreto, es decir, una vez planteado ya el conflicto, lo que acaba siendo una determinación *ex post* de la competencia que implica una imprevisibilidad incompatible con el contenido esencial del derecho. En la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 8/2003 se afirma que «la denominación de estos nuevos juzgados alude a la naturaleza predominante en las materias atribuidas a su conocimiento, no a una identificación plena con la disciplina o la legislación mercantil, siendo así que, ni se atribuyen en este momento inicial a los juzgados de lo mercantil todas las materias mercantiles, ni todas las materias sobre las que extienden su competencia son exclusivamente mercantiles. Además, el legislador señala que «el criterio seguido para esa atribución, dentro del orden jurisdiccional civil, no responde a directrices dogmáticas preestablecidas, sino a un contraste pragmático de las experiencias que han adelantado en nuestra práctica judicial este proceso de especialización que ahora se generaliza». Por tanto, de lo anterior cabe deducir que el legislador no se basó en un criterio depurado desde el punto de vista teórico.

⁸⁰ En este sentido ver AAP de Guipúzcoa de 26 de abril de 2006, APP de León de 13 de septiembre de 2005, AAP de Cádiz de 9 de junio de 2012, AAP de Alicante de 17 de abril de 2012, AAP de Madrid de 16 de marzo de 2006 y AAP de Cádiz de 19 de junio de 2005, AAP de Madrid, de 13 de septiembre de 2007, SAP de Valencia de 21 de septiembre de 2010, AAP de Burgos de 24 de enero de 2007, AAP de Murcia de 14 de septiembre de 2006, AAP de Barcelona de 17 de julio de 2007, AAP Pontevedra de 10 de enero de 2007, AAP de Madrid de 10 de diciembre de 2010, AAP Madrid de 18 de mayo de 2012 y STS de 10 de septiembre de 2012.

⁸¹ Auto de la AP de Álava de 31 de marzo de 2006.

mismo. Por supuesto, si ha existido voluntad de alteración de la competencia, el órgano se convierte automáticamente en sospechoso de parcialidad.

Además, el Tribunal Constitucional en una de sus Sentencias⁸², haciendo referencia a doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁸³, señaló que «*incluso cuando existe una previsión legal expresa, la organización del sistema judicial no puede quedar a la valoración discrecional de las autoridades judiciales. Lo dicho no significa que los tribunales no tengan cierta libertad para interpretar la legislación nacional relevante*», ya que, corresponde, en primer lugar, a los tribunales nacionales la interpretación de las normas reguladoras. Pero se produce una violación del artículo 6.1 CEDH cuando se constata una violación flagrante de dichas previsiones, no con razón de una mera discrepancia de interpretación de las normas sobre competencia⁸⁴.

Por tanto, a pesar de requerir la lesión del derecho analizado una vulneración de una ley clara y precisa sobre determinación de la competencia, se pueden producir vulneraciones del derecho en el momento en que se realizan interpretaciones erróneas de ésta, ya sea intencionadamente o no.

Sin embargo, a pesar de la anterior previsión, el derecho analizado debe ser completado para cumplir con la finalidad de que la competencia judicial para juzgar un asunto no se vea manipulada. Es por ello que requiere necesariamente incluir dentro de su contenido esencial la determinación genérica de la competencia judicial⁸⁵ y, por tanto, que las normas que atribuyen los casos a un órgano concreto deben establecerse trazando líneas generales para atribuir cada una de éstas a un concreto órgano jurisdiccional. Así se evita la creación de tribunales *ad hoc*⁸⁶. Además, el contenido esencial del derecho también debe incluir la determinación apriorística de dicha competencia, para evitar las jurisdicciones *ex post facto*⁸⁷. Finalmente, el contenido del derecho necesariamente debe incluir la predeterminación legal de las normas

⁸² STC 121/2021, de 2 de junio, BOE nº 161, de 7 de julio de 2021, p. 80958.

⁸³ STEDH de 22 de junio de 2000, Coëme y otros c. Bélgica, y STEDH de 28 de abril de 2009, Savino y otros c. Italia.

⁸⁴ STEDH de 28 de noviembre de 2002, Lavents c. Letonia.

⁸⁵ NIEVA FENOLL, Jordi, en *La incoación de oficio de la instrucción penal*, Barcelona, 2001, p. 119 y STC 95/1988, de 26 de mayo, STC 121/2021, de 2 de junio, BOE nº 161 de 7 de julio de 2021, p. 80956. Sentencia del Tribunal Constitucional 101/1984, de 8 de noviembre de 1984 en su Fundamento Jurídico 4º al señalar que «*la predeterminación legal del Juez significa que la Ley, con generalidad y anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso... La generalidad de los criterios legales garantiza la inexistencia de Jueces ad hoc.*»

⁸⁶ Como señala DE LA OLIVA SANTOS, A. (1992), *Los verdaderos tribunales en España, legalidad y derecho al juez predeterminado por la ley*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, p. 116, ello se desprende de la STC 101/1984, de 8 de noviembre, cuando afirma el TC que «*la generalidad de los criterios legales garantiza la inexistencia de jueces ad hoc.*»

⁸⁷ MARTÍN OSTOS, José, en *El juez predeterminado por la ley*, en *La sentencia del proces*, Barcelona, 2020, p. 34. Véase también STC 101/1984, de 8 de noviembre de 1984, STC 23/1986, de 14 de febrero de 1986, STC 148/1987, de 28 de septiembre de 1987, STC 199/1987, de 16 de diciembre de 1987, STC 95/1988, de 25 de mayo de 1988, STC 307/1993, de 25 de octubre de 1993.

de composición del órgano⁸⁸. No obstante, el análisis de lo anterior requeriría un escrito monográfico que escape del objetivo del presente, centrado esencialmente en la terminología.

8. PROPUESTA TERMINOLÓGICA

A la problemática de la diversidad terminológica se une el hecho de no existir un concepto científico unificado del derecho en cuestión. Con todo, llegados a este punto debe intentarse concretar una expresión que permita designarlo con claridad. La diversidad terminológica ha evocado realidades distintas, pero como ya se advirtió, todas ellas se han referido a la misma garantía, lo que habría de facilitar el hallazgo de esa rúbrica única.

El derecho estudiado ha intentado a lo largo de la historia evitar la manipulación de la competencia y, por tanto, del órgano que deba juzgar un asunto. Además, también se desprende de dichos antecedentes históricos, del derecho comparado y de la interpretación realizada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos del artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que la previsión del derecho ha de realizarse por una norma de rango legal emanada del poder homónimo. Todo ello, como se ha indicado, para evitar precisamente la injerencia de otros poderes del Estado. Por ello, y en aras de la sencillez, es posible que la expresión «juez legal» sea la que mejor se adecúe al contenido esencial del derecho.

El resto de términos analizados, si bien históricamente prevén parte del derecho estudiado, no son tan completos como el de juez legal. Designan sólo aspectos parciales del derecho. La expresión «juez natural» no recoge la previsión por ley en su enunciado, refiriéndose al juez del lugar. Y lo mismo ocurre con la expresión «juez ordinario» que, como hemos visto, ha tenido distintas acepciones y ninguna de ellas incluye la previsión por ley. La rúbrica «juez constitucional» puede resultar engañosa en cuanto al establecimiento de la exigencia de la predeterminación mediante una ley, y no directamente a través de una norma suprema. Y finalmente, la expresión «juez ordinario predeterminado por la ley», no sólo es alambicada y demasiado extensa, sino que emplea el rótulo «ordinario», con todas las ambigüedades que comporta.

Por consiguiente y por exclusión, parece que el término «juez legal» es el más completo para designar la garantía e incluir de forma más completa y menos polémica su contenido esencial, de modo que, a falta de otra mejor, podría ser la que fuera normalizándose paulatinamente en su futuro uso doctrinal.

⁸⁸ STC 121/2021, de 2 de junio, BOE nº 161 de 7 de julio de 2021 y STC 91/2021, de 22 de abril, BOE nº 119 de 19 de mayo de 2021.

Title:

The unacceptable terminological dispersion of the right to the legal judge

Summary:

1. INTRODUCTION. 2. CONSTITUTIONAL TERMINOLOGY IN COMPARATIVE LAW. 3. THE «NATURAL» JUDGE IN HISTORY. 4. REFERENCES TO THE «ORDINARY» JUDGE, THE «LEGAL» JUDGE AND THE «CONSTITUTIONAL» JUDGE. 5. THE COMPLEX AND UNNECESSARY DIVERSITY OF TERMINOLOGY. 6. PRELIMINARY SPECIFICATION: THE PREVENTION OF COMPETENCE MANIPULATION. 7. NECESSITY OF A PREVIOUS LAW. 8. TERMINOLOGICAL PROPOSAL.

Resumen:

El artículo 24 de la Constitución Española reconoce en su apartado segundo el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Sin duda, es compleja la expresión utilizada para designar el aludido derecho. Pero el problema principal es que esa alambicada expresión no ha servido para eliminar otras rúbricas tradicionales que incluso han dado lugar a la idea, muy difundida, de que con cada expresión se estaba significando algo diferente. De ese modo, «juez legal», «juez natural», «juez constitucional», «juez ordinario» o «juez ordinario predeterminado por la ley» han sido frecuentes expresiones que cabe localizar tanto en la historia como en el Derecho comparado. Lo realmente curioso es que, prescindiendo de detalles que al final son superfluos, todas esas rúbricas son habitualmente equivalentes en el fondo, pese a que con matices que rompen la unidad científica del concepto. La realidad es que existe un contenido esencial del derecho consistente en la necesidad de prever por ley el órgano jurisdiccional que debe juzgar un asunto concreto a fin de garantizar su independencia, especialmente del poder ejecutivo, conjurando así un problema que sistemáticamente se había producido en el pasado. Esta diversidad terminológica y conceptual, así como la dispersión doctrinal al respecto, obligan a encontrar una expresión única para designar el derecho, que sea sencilla y que no desoriente respecto a su contenido esencial. Se trata, en suma, de materializar correctamente desde la perspectiva terminológica el deseo inmanente a lo largo de la historia de que no se manipulara la competencia judicial para juzgar un asunto.

De acuerdo con lo anterior, se plantea en el presente trabajo el estudio de los antecedentes históricos de cada una de las expresiones a fin de perfilar el contenido que se le ha ido atribuyendo al derecho a lo largo del tiempo, descubriendo que algunos de esos contenidos son en cierta medida casuales o incluso arbitrarios, evocando diferentes realidades conceptuales sin una auténtica voluntad de hacerlo. Tras ese estudio que trata de ser lo más exhaustivo posible sin incurrir en innecesarias reiteraciones, se destaca la relevancia constitucional de la predeterminación legal y sus razones. Con ello se intenta localizar por fin ese mínimo común denominador en los objetivos de cada legislador histórico, simplificando así la tarea señalada de concreción del contenido esencial del derecho. Finalmente se concluye que el término «juez legal» es el más breve, completo y certero para designar el derecho e incluir de la forma menos polémica posible su contenido esencial.

Abstract:

The predetermined right of the ordinary judge is recognized in article 24 section two of the Spanish Constitution. The expression used to designate the aforementioned right is without a doubt complex. The main problem that arises from the elaborated expression is that other traditional rubrics have not been eliminated, on the contrary, it has given rise to a very diffused idea that suggests that every expression was adding a different meaning.

Hence, «Legal Judge» «Natural Judge», «Constitutional Judge», «Ordinary Judge» or «Ordinary Judge predetermined by the Law» have been frequent expressions that should be identified in history and in Comparative Law. It should be noted, without taking superfluous details into consideration, all these rubrics are equivalent in substantive matters, it is the undertone what hinders the scientific unity of the concept. In reality there is essential content of the law which deals with the need to establish by law the court that should hear about a specific matter in order to guarantee its independence, especially the executive power, avoiding a systematic problem from the past. This terminological and conceptual diversity, as well as the doctrinal scatteredness, make it necessary to find a unified expression which designates the right, it should remain simple in order to avoid misleading regarding its essential content. In short it is about correctly materializing from a terminological perspective the inherent desire, that has been present throughout history, that judicial jurisdiction not be manipulated to judge a court case.

In addition, this paper aims to study the historical precedents of every expression in order to outline the content that has been attributed to the right throughout time, discovering that some of these contents are to some extent casual and even arbitrary, evoking different conceptual realities without an authentic intent to do so. After this research that will be as complete as possible without incurring in unnecessary repetitions,

the constitutional relevance of legal predetermination and its reasons are highlighted.

With this we try to finally locate a common denominator within the objectives of every historical legislator, simplifying the designated task of specifying the essential content of the right. Finally, a conclusion is offered where «legal judge» is the shortest, most complete, and accurate used to designate the right and include the essential content in the least controversial way possible.

Palabras clave:

juez ordinario, juez constitucional, juez natural, predeterminación legal.

Keywords:

ordinary judge, constitutional judge, natural judge, legal predetermination.

