

Resolución judicial y extrajudicial de conflictos en el proceso de modernización de la Administración de Justicia



ALMUDENA VALIÑO CES
Profesora de Derecho Procesal
Universidad de Santiago de Compostela
almudena.valino@usc.es

Recibido: 21/06/2019 | Aceptado: 18/07/2019

DOI: <https://doi.org/10.36402/regap.v1i57.12>

regap



RECENSIONES

MÍGUEZ MACHO, L., y GONZÁLEZ MORENO, B. (coords.): *Resolución judicial y extrajudicial de conflictos en el proceso de modernización de la Administración de Justicia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, 358 pp. ISBN: 978-84-9143-677-5.

Esta obra colectiva, coordinada por los profesores Míguez Macho y González Moreno, es el resultado de dos seminarios organizados por la Asociación Interdisciplinar de Derecho Público, pues constituyen foros para el debate científico acerca de cuestiones relevantes para el derecho público por parte de investigadores y profesionales pertenecientes a diferentes áreas de conocimiento. En ella se analiza, a lo largo de sus dos partes, un conjunto de reflexiones de profesores universitarios y magistrados sobre la resolución judicial y extrajudicial de conflictos en el marco del proceso de modernización de la administración de justicia. En concreto, en la primera de ellas se estudia la resolución judicial y extrajudicial de conflictos y en la segunda se aborda la situación pasada y presente de la administración de justicia hacia una modernización necesaria.

Desde un tratamiento más profundo, y antes de mencionar algunas de las ideas que su lectura aporta, vaya por delante que no es objetivo de esta recensión referirnos a las numerosas cuestiones que destacan a lo largo de la obra, y ello porque nuestro comentario, seguro que incompleto, no haría justicia al contenido de este libro. Con

todo, sí nos gustaría poner de relieve algunos de los aspectos que, por diversas razones, estimamos importantes

En la primera parte –Resolución judicial y extrajudicial de conflictos– se incluyen cuatro estudios. El primero de ellos se titula “La tutela de los derechos y libertades por los defensores del pueblo: del límite que representa la función jurisdiccional a la ampliación de las funciones mediadoras de los defensores”, cuya autora es la profesora González Moreno. Este trabajo se enmarca en el contexto más general del cambio de paradigma en la evolución del proceso contencioso-administrativo como mecanismo clásico de control de la Administración. Este cambio se determina por dos planos que perfilan una intensa transformación de las relaciones entre los ciudadanos y los poderes públicos, caracterizado por la creciente demanda de participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones públicas: por un lado, por las exigencias de transparencia en la actividad de los responsables públicos, especialmente de las administraciones, las instituciones y las entidades de derecho público, y, por otro lado, por una visión más depurada acerca de las garantías de los derechos de los ciudadanos que deriva del deber de buena administración.

Los dos vectores referidos al cambio de paradigma, a juicio de la autora, han beneficiado el impulso de la mediación administrativa como un medio para resolver controversias. Por tal motivo, se analiza esta institución a fin de plasmar sus virtualidades. Se distingue no solo la mediación en vía administrativa, sino también la que se lleva a cabo de forma intraprocesal en virtud del artículo 77 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

A este respecto, cabe destacar la mayor presencia que viene adquiriendo la mediación en el derecho administrativo, lo que suscita un creciente interés por los operadores jurídicos, tanto en el marco del derecho material pacífico como en el del derecho procesal litigioso. Y ello porque la mediación puede desarrollar un papel muy relevante en el marco de la concertación y el acuerdo, con el fin de modernizar las estructuras administrativas, reduciendo así el nivel de conflictividad.

Por último, se abordan las funciones mediadoras que asumen los defensores del pueblo en el marco de la tutela de los derechos y libertades que tienen encomendada. Y, en este sentido, la experiencia de la autora como coordinadora general del Valedor do Pobo, sin duda, añade a la sólida fundamentación dogmática del estudio un profundo conocimiento especializado en el funcionamiento de este tipo de instituciones.

El segundo trabajo del libro, titulado “Arbitraje y conciliación en los Tribunales europeos”, es elaborado por el magistrado José Luis Gil Ibáñez. El autor proyecta su experiencia profesional en un estudio sobre la relación entre los tribunales de la Unión Europea y los medios alternativos de resolución de conflictos. Su fundamento reside en que, una vez agotada la vía pacífica para la solución de las controversias, se puede acudir a la vía judicial o a otras formas alternativas, como el arbitraje, además de contar con la conciliación y la mediación.

Para ello, en primer lugar, aborda el tratamiento que el arbitraje recibe en la jurisprudencia de los tribunales comunitarios, toda vez que los laudos de los árbitros pueden sujetarse a su control. Y, en segundo lugar, analiza la conciliación judicial en

los procesos tramitados ante esta jurisdicción y lo hace distinguiendo la conciliación judicial y la extrajudicial, por un lado, y reflexionando acerca de las funciones de conciliación que pueden desarrollar los propios tribunales europeos, por otro. A este respecto, cabe distinguir entre los tres tribunales de la Unión -Tribunal de Justicia, Tribunal de Primera Instancia y Tribunal de la Función Pública-, puesto que las posibilidades que presenta en ellos la conciliación judicial son diferentes, debido a la naturaleza también diversa de los procesos que se ventilan ante cada uno.

Al hilo de este trabajo, y como complemento del anterior, Alejandro González-Varas Ibáñez analiza, en “La resolución extrajudicial de conflictos en el ámbito del Consejo de Europa”, la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos en el marco de la otra jurisdicción europea, esto es, la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La base de este estudio reside en que este Tribunal ha experimentado en los últimos tiempos un notable incremento de los asuntos que se le someten, con la consiguiente necesidad de fomentar los medios alternativos al proceso dirigida a reconducir la situación.

Por ello, el autor, partiendo de las últimas reformas experimentadas por la regulación del tribunal, examina la utilización de los acuerdos amistosos, como forma de resolver extrajudicialmente el proceso, y los compromisos unilaterales asumidos por los Estados, así como las funciones que asume en este ámbito el Comisionado Europeo de Derechos Humanos, como institución de carácter no jurisdiccional, independiente e imparcial, cuya función consiste en el desarrollo de la educación y el respeto de los derechos humanos.

La primera parte del libro se cierra con un trabajo del profesor Mantecón acerca de “Los medios alternativos al proceso en el ordenamiento canónico”. En efecto, pretende analizar someramente los medios alternativos al proceso como forma de solventar las controversias intersubjetivas que surgen en el ordenamiento canónico.

El punto de partida en estos casos es diferente. Si bien los tribunales canónicos no están en absoluto colapsados, lo cierto es que la propia naturaleza del derecho canónico hace que el recurso a los medios alternativos al proceso se convierta en un imperativo moral. Es decir, en este caso el recurso a tales medios no solo responde a razones de eficacia jurídica, sino también a exigencias pastorales relacionadas con la *salus animarum* y a la ley superior de la caridad.

Por todo esto, el profesor Mantecón analiza, por un lado, la posibilidad de que el juez induzca a las partes a buscar su reconciliación, para que, de mutuo acuerdo, solucionen el conflicto y desaparezca así la necesidad de recurrir a un proceso judicial, y, por otro, en la medida en que esta opción no sea factible, la posibilidad de acudir a la transacción o al arbitraje.

En otro orden de cosas, el profesor Canosa Usera comienza la segunda parte del libro con un estudio -“Las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. Problemas y soluciones”- sobre una de las cuestiones trascendentales del sistema jurisdiccional español, “*hoy dificultosamente apaciguada*”, tal y como señalan los coordinadores, como son las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo.

regap



RECENSIONES

Resulta indiscutible que el Tribunal Constitucional tiene un gran poder y, además, sus decisiones no pueden ser revisadas por ningún otro tribunal ni nacional ni extranjero. No resulta extraño, entonces, que deba administrar su esencial cometido para el mantenimiento del Estado constitucional con especial cuidado y prudencia. Esta prudencia debe canalizarse a través de una cuidada y detallada fundamentación que permita comprender sus decisiones.

A este respecto, el autor enmarca la relación entre estos tribunales en su contexto dogmático, explicando el modelo kelseniano de control de constitucionalidad concentrado y las deformaciones que ha experimentado en su aplicación práctica por influencia del modelo de control de constitucionalidad difuso. Asimismo, identifica el problema básico que se deriva de la combinación de ambos modelos y que, en nuestro país, ha originado la polémica que nos ocupa: la intervención del Tribunal Constitucional en la interpretación de la legislación ordinaria, con el consiguiente cuestionamiento de la posición del Tribunal Supremo, por la vía de las sentencias de los recursos de amparo y de la excesiva utilización de las sentencias interpretativas en los procesos de inconstitucionalidad sobre normas con rango de ley. Ante esta situación, el profesor Canosa Usera valora posibles soluciones, como la restricción todavía más del acceso al recurso de amparo o la imposición de límites legales a la posibilidad de que el Tribunal Constitucional dicte sentencias interpretativas.

A continuación, encontramos un trabajo sobre otra de las tendencias de mayor actualidad en la evolución de la administración de justicia: la introducción de las técnicas electrónicas, tanto digitales como telemáticas, en el proceso. La profesora Iglesias Canle nos introduce en este contexto a través de la experiencia italiana con el estudio titulado “El expediente digital y el proceso civil telemático en Italia”, toda vez que el conocimiento de las experiencias comparadas puede ayudar a anticipar y prevenir las dificultades que la introducción de las técnicas electrónicas presenta en un ámbito como este.

La autora toma como punto de partida la adopción de un nuevo modelo tecnológico en la justicia italiana, que consiste esencialmente en la implantación del proceso civil telemático (PCT), entendiéndolo por él la gestión integral e integrada de la documentación producida en el ámbito del cualquier procedimiento contencioso civil en forma digital o telemática. A su través se permite la transmisión de comunicaciones y notificaciones, el depósito de los actos en la secretaría, la constitución del juicio y la inscripción telemática, así como la consulta del estado del procedimiento, de los registros de la secretaría, de los autos y de la jurisprudencia por vía telemática, y, por consiguiente, se posibilita una significativa reducción de los tiempos procesales que siempre han caracterizado en negativo el sistema judicial italiano.

Así, se analizan las características técnicas y el régimen jurídico que se aplican en Italia, tanto a la digitalización del expediente procesal civil como a la incorporación de la telemática a las relaciones entre los operadores jurídicos que participan en el proceso, pues que con ello se pretende lograr la eficiencia de la justicia.

De igual modo, en la parte final de su trabajo también se exponen datos estadísticos sobre los primeros resultados de la implantación del PCT en Milán, que aportan una

visión práctica imprescindible para contrastar con la realidad los buenos propósitos de legislador.

El séptimo trabajo incluido en el libro nos permite entrever que la búsqueda de vías alternativas a las vías procesales oficiales para resolver los conflictos intersubjetivos viene de muy atrás en el tiempo y para ello la profesora Martín García, en “*La episcopalis audientia* y su reconocimiento por la legislación constantiniana”, nos sitúa en el pasado de la administración de justicia. La autora se adentra en el análisis de la jurisdicción de los obispos en los primeros años del cristianismo sobre materias seculares, en concreto de carácter jurídico-privado, cuando los litigios relativos a estas se producían entre cristianos, aunque con el tiempo se amplió también a los no cristianos.

Lo cierto es que mucho se ha debatido acerca de la naturaleza jurídica de la extensión de la jurisdicción episcopal a asuntos de carácter civil, que para la historia del derecho resulta de gran interés, por cuanto estos litigios se tenían que resolver aplicando el derecho secular. En concreto, se ha cuestionado si la jurisdicción episcopal en materia de derecho privado entre cristianos tenía verdaderamente carácter jurisdiccional o si, por el contrario, se trataba de una actividad arbitral, aunque fuera un arbitraje de tipo especial.

Todo ello evidencia el interés que la *episcopalis audientia* ha suscitado y sigue suscitando entre los especialistas de diversas ramas de la ciencia jurídica y que ha llevado a la autora a elegirlo como objeto de su estudio.

Más allá de la mirada retrospectiva de la profesora Martín García, con la aportación que Luis Míguez Macho realiza al libro –“Autotutela administrativa y tutela judicial efectiva: nuevas perspectivas para el proceso contencioso-administrativo”–, volvemos a los problemas actuales de la Administración de Justicia en España, en concreto a los que suscita el control jurisdiccional de la actividad administrativa.

Así, en primer lugar, se aborda el privilegio de la autotutela administrativa en el ordenamiento jurídico español, toda vez que la posición de la Administración respecto a la justicia es absolutamente diferente a la de los particulares. En palabras del profesor Míguez Macho, “*mientras que para éstos la regla general es la de la heterotutela, es decir, para crear, modificar, extinguir y realizar situaciones jurídicas sin el consenso de la otra parte necesitan acudir a los órganos jurisdiccionales, salvo en los supuestos rigurosamente excepcionales en los que se admite la autotutela, para la Administración rige la regla contraria: salvo previsión legal expresa en contra, ésta crea, modifica, extingue y realiza situaciones jurídicas unilateralmente, por su propia autoridad, sin necesidad de auxilio judicial*”. A renglón seguido, se analiza el alcance de la autotutela en el ordenamiento jurídico, así como sus consecuencias para la tutela judicial del administrado frente a las actuaciones de la Administración sujetas al derecho administrativo.

Por otro lado, se tratan las principales novedades en materia de control jurisdiccional de la actuación administrativa introducidas por la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y su aplicación jurisprudencial. Entre ellas, cabe destacar las siguientes: el recurso contra la inactividad material y la vía de hecho; el nuevo régimen de tutela cautelar; los juzgados de lo

Regap



RECENSIONES

contencioso-administrativo y el procedimiento abreviado; y el nuevo régimen de ejecución de sentencias.

Por último, se manifiestan las nuevas perspectivas que cabe amparar para la relación entre autotutela administrativa y tutela del administrado. Por un lado, se analizarán los aspectos novedosos producidos respecto al tema de la contratación pública, y que indican las preferencias que deberían generalizarse en el futuro, esto es, la creación de un recurso administrativo especial de naturaleza potestativa, cuyo conocimiento y resolución se encomienda a órganos dotados de independencia funcional, y una regulación de la tutela cautelar más ágil que la ordinaria, cuando se pretenda reclamar el pago de cantidades líquidas de dinero a la Administración. Y, por otro lado, se exponen las posibilidades de introducción de los procedimientos alternativos de resolución de conflictos en el ámbito administrativo, especialmente la mediación, como vía para desviar parte de los litigios del ámbito jurisdiccional a otras formas voluntarias de solventarlos. Y ello debido a que tradicionalmente estas posibilidades se encontraban muy constreñidas por la fuerte ventaja procesal que el principio de autotutela administrativa otorga a la Administración pública.

A continuación, se aborda una cuestión que ya había aparecido en trabajos anteriores de este libro; nos referimos a la relación en el plano procesal entre los ordenamientos confesionales y los seculares. En este caso, Montserrat Perales Agustí, en un extenso y documentado estudio titulado “Recepción de la jurisdicción confesional en el Derecho secular: el reconocimiento de la jurisdicción rabínica”, le da un tratamiento detallado para el caso de la jurisdicción rabínica.

En este sentido, se incluye un análisis exhaustivo no solo de la evolución de la relación de la jurisdicción rabínica con las jurisdicciones seculares, desde la diáspora del pueblo judío a la actualidad, sino también de los enormes cambios que trajo el Estado constitucional implantado por las revoluciones liberales y la recepción actual del derecho religioso judío, tanto en el ordenamiento jurídico del Estado de Israel como en el de otras sociedades avanzadas de carácter multicultural. Más allá de todo esto, resulta imposible aludir y explicar en profundidad todos y cada uno de los contenidos de la cuestión abordada por la profesora Perales. Con todo, sí es cierto que las preguntas que la autora sugiere acerca de los desafíos que esa recepción plantea confrontan al lector con los propios límites del Estado democrático de derecho y de su elasticidad para dar respaldo a las demandas multiculturales.

En último lugar, el magistrado José Luis Requero Ibáñez cierra el libro con una contribución acerca de “La crisis del actual modelo de gobierno judicial”. En realidad, se considera que nadie mejor que un magistrado que ha sido vocal del Consejo y, por tanto, ha experimentado desde dentro el funcionamiento de la institución para analizar este tema.

Este estudio parte del nada satisfactorio balance del sistema constitucional de gobierno de la justicia. Por ello, se retrotrae al pasado, a fin de recordar cómo se ha llegado hasta esa situación, cómo el modelo constitucional de gobierno del poder judicial fue olvidado, en especial a partir de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial. El autor considera que ese olvido es consecuencia de otro olvido: el

de los ciudadanos con derecho a un sistema judicial independiente, fuerte y eficaz. Sencillamente, analizando las vicisitudes de los últimos veintisiete años, se llega a la conclusión de que la actitud del poder político hacia la justicia ha sido el interés por controlarla y desactivarla en lo que pueda afectarle y el desinterés por esa justicia de prestigio, independiente, fuerte y eficaz. En este sentido, se expone la existencia de una “*tormenta perfecta*”, por cuanto se produjo una crisis de legitimación sin precedentes del régimen de gobierno del poder judicial, crisis que ha arrastrado a las propias asociaciones de jueces, y cuyo detonante fue el caso “Mari Luz Cortés”, un suceso que impactó en la opinión pública. Lo cierto es que el poder político desde el primer momento eludió toda responsabilidad y procuró que recayese sobre el juez y, por reflejo, sobre la secretaria judicial.

Supuesto esto, se aborda lo que puede ser el inmediato futuro, futuro presidido por la expresa declaración del actual Gobierno de volver al modelo de gobierno judicial nacido de la Constitución de 1978, lo que se concreta en el sistema de elección de los vocales judiciales del Consejo General del Poder Judicial. Asimismo, se plantea si este Consejo General debe reformarse para ir a un órgano reducido o seguir manteniendo el esquema actual de organización. Y finalmente se expone un ejemplo referido a las competencias en materia informática, en concreto acerca del expediente digital.

De todo lo apuntado hasta el momento, constatamos que el tema de la modernización de la administración de justicia no pierde nunca actualidad, por lo que está más que justificado este conjunto de contribuciones tan meditadas y fundamentadas como las presentes. De ahí se desprende el enorme interés de la obra colectiva *Resolución judicial y extrajudicial de conflictos en el proceso de modernización de la Administración de Justicia*.

Su gran valor estriba en el enriquecimiento que aporta a las propias posiciones el intercambio de opiniones con investigadores pertenecientes a diferentes áreas de conocimiento del derecho público, que abren nuevas perspectivas a la reflexión acerca de los problemas que plantea el actual proceso de modernización de la administración de justicia. Por todo ello, se recomienda la atenta lectura de esta obra colectiva objeto de recensión a todas y a todos los juristas interesados en profundizar en el conocimiento del derecho administrativo, pues sin duda nos encontramos ante un trabajo útil, tanto para los teóricos como para los prácticos del proceso contencioso-administrativo.

regap



RECENSIONES

