

ESTUDIOS

Las nuevas competencias de los secretarios judiciales en el proyecto de reforma de la Ley Procesal Civil

JAVIER MONCADA BUENO
*Secretario Judicial del Juzgado
de violencia sobre la mujer
núm. 10 de Madrid*

SUMARIO: I. Introducción.–II. La admisión a trámite de la demanda.–III. Los actos de conciliación.–IV. Los actos de comunicación.–V. Las resoluciones de los secretarios judiciales.–VI. Los decretos del secretario judicial.–VII. Otras competencias.–VIII. Otros aspectos de interés relativos a las competencias de los secretarios judiciales.–IX. Otras cuestiones de interés.

I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio trata de analizar las nuevas competencias que al Cuerpo de Secretarios Judiciales se atribuyen en el proyecto de ley de reforma procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial que actualmente es objeto de debate en el Parlamento y que se presenta como el eje de la reforma de la Administración de Justicia.

No obstante se centrará el estudio en el examen de la reforma de la ley procesal civil, ya que la ley procesal penal se ve modificada, principalmente, en aspectos puramente adjetivos, pues se está a la espera de la elaboración del anteproyecto de ley de reforma de la ley de enjuiciamiento criminal; efectivamente, el proyecto objeto de estudio, en cuanto a la reforma de la ley procesal penal se refiere, encomienda expresamente al secretario la práctica de todos los actos de comunicación y poco más, especificando, cada vez que se dispone en la ley la que haya de llevarse a cabo uno de ellos, que será el secretario el que deberá realizarlo; hubiera bastado con encomendar al secretario judicial, en una cláusula general de atribución competencial, la dirección de todos los actos de comunicación –como hace la LEC, artículo 152.1– sin necesidad de disponerlo así específicamente en cada precepto que previniera un acto

de los de esta clase. Claro está que entonces habrían de mantenerse a lo largo del articulado las menciones que actualmente se hacen al tribunal (o al juez de instrucción) a la hora de señalar que se debe practicar tal o cual acto de comunicación, con lo que podría plantearse la duda acerca de la debatida cuestión de si el secretario judicial forma o no parte del mismo. Esta idea no es asumida por el proyecto, ni por la ley que se reforma, que en su Exposición de Motivos significaba que se había optado por referirse al órgano jurisdiccional con la expresión «tribunal» para, de un lado, evitar la reiteración de la expresión «juzgados y tribunales» en muchos artículos y por otro, para abarcar en aquélla la referencia que había de hacerse los órganos colegiados en los casos determinados en que conocen de algunos asuntos en primera instancia; en este sentido es de destacar que en su artículo 179 se disponía que era el órgano jurisdiccional el que, salvo que la ley dispusiera otra cosa, debía dar al proceso el curso que correspondiera, de lo que se deducía que la ley consideraba que el secretario judicial formaba parte del órgano jurisdiccional (puesto que en determinados casos concretos se le encomendaba el impulso de oficio del procedimiento) pero no propiamente del tribunal. El impulso de oficio del procedimiento, por lo demás, es función que el nuevo proyecto atribuye directamente al secretario judicial según la nueva redacción que al artículo citado da el apartado ciento cuatro del proyecto.

No son pocas ni carentes de peso las voces que se han levantado en contra de este proyecto, con argumentos que son de oír, pero que trataré de rebatir. Se ha señalado que con la nueva regulación que se proyecta queda en entredicho al derecho a la tutela judicial efectiva en varios de sus aspectos esenciales, comenzando por el del acceso a la jurisdicción o el del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, etc. Trataré de aportar una visión de la reforma que se proyecta partiendo del presupuesto (también discutido) de que el secretario judicial forma parte del órgano jurisdiccional en el que ejerce su función, que además de fedatario público y, desde mi punto de vista, por encima de dicha condición, es técnico en derecho procesal, ostenta la condición de jurista y no en vano la ley orgánica del poder judicial (art. 440) establece que pertenece al Cuerpo Jurídico Superior del Estado y ostenta el carácter de autoridad en el ejercicio de sus funciones.

La preparación técnica del secretario judicial y la experiencia y profundo conocimiento que tiene respecto de las leyes procesales y sustantivas han de servir de base para acometer la reforma que se proyecta, otorgándole facultades y atribuciones que se correspondan con dichos conocimientos y preparación.

El secretario judicial no puede seguir siendo un mero complemento del juzgado, cuyas funciones se limiten a labores puramente administrativas como es la llevanza de la cuenta de depósitos y consignaciones, u otras que, por muy importantes o trascendentes que sean, como es la elaboración de la estadística judicial o la custodia de documentos, o la misma dación de cuenta, son labores que podrían encomendarse a otro tipo de funcionarios: en poco o nada se aprovecha la preparación técnica del secretario judicial ni mucho menos su condición de jurista cuando se le encomienda la libranza de mandamientos de devolución, o la anotación en un libro de las piezas de convicción, o la custodia de archivos y documentos (custodia que, por otro lado, resulta en muchos casos inabarcable, puesto que materialmente es imposible su control) u otras funciones de carácter puramente administrativo o instrumental.

Va siendo hora de que se reconozca al secretario judicial su capacidad profesional y se le atribuyan competencias en este sentido. No son pocos los secretarios que a lo largo de su vida profesional, y abandonando el hastío deprimente que supone el des-

empeño de las labores puramente administrativas que se le encomiendan legalmente, han acometido el estudio de los asuntos sometidos al conocimiento del juzgado, elaborando resoluciones de todo tipo, ya en forma de providencias o de autos, con una corrección y acierto jurídico digno de encomio. Era y es el secretario judicial el que ha venido minutando las demandas, examinando los requisitos que debe llenar para su admisión, requiriendo, en su caso la subsanación de los defectos que se advirtieran o decretando su inadmisión en los casos en que así procediera. Era y es el secretario judicial el que, igualmente en muchos casos, resolvía recursos de reposición, o solicitudes de acumulación de autos, o solicitudes de nulidad de actuaciones u otras incidencias procesales.

Era y es el secretario el que se encargaba de al ejecución de resoluciones, comprobando el cumplimiento de los requisitos que debe revestir la demanda de ejecución, decretando el embargo de bienes o su alzamiento, resolviendo sobre solicitudes de ampliación de la ejecución o de mejora, ampliación o modificación del embargo. Era y es el secretario el que ha venido encargándose de la tramitación y resolución de las demandas de ejecución hipotecaria, y así un sin fin de cuestiones para cuya decisión se ha visto con sobrada capacidad. Ni que decir tiene que, en la mayoría de los casos, todos los asuntos de jurisdicción voluntaria, o las cuestiones relativas a las impugnaciones de tasaciones de costas (salvo la impugnación por indebidas que debía resolverse en sentencia) quedaban directamente sobre la mesa del secretario para resolver.

Ahora bien, todas las resoluciones que redactaba el secretario judicial en estos casos, bien como providencias, bien como autos, eran firmadas por el juez que asumía así, como propio, el criterio del secretario judicial. Lo normal es que se consultara con el titular del órgano judicial y se intercambiaran opiniones para adoptar una u otra decisión, y lo normal era, igualmente, que el inicial criterio del secretario se viera refrendado.

Se trata por tanto de dar carta de naturaleza a lo que viene siendo la práctica habitual en muchos juzgados. Y más allá de esto, se trata de encomendar al secretario judicial determinadas funciones y competencias para cuyo desempeño se encuentra perfectamente preparado. En absoluto quedará vulnerado en medida alguna el derecho a la tutela judicial efectiva, pues todas las resoluciones que se dicten por el secretario judicial serán susceptibles de recurso de revisión ante el juez o magistrado.

En su inicial redacción la LOPJ instituyó el sistema de las propuestas de resolución tratando de aprovechar la preparación técnica del secretario judicial. Este sistema se reveló, en primer lugar, ineficaz, puesto que, en definitiva, resultaba que el asunto que hubiera sido estudiado y decidido por el secretario, debía ser nueva y posteriormente estudiado y decidido por el juez para firmar el conforme o dictar la resolución que creyera más ajustada a derecho y, en segundo lugar, insuficiente, pues pese a que en principio cabía la propuesta de auto en todos los casos, incluidos los que fueran definitivos de jurisdicción voluntaria mientras no se suscitara contienda, se excluían los autos decisorios de cuestiones incidentales o resolutivos de recursos. La LO 19/1993 de 23 de diciembre derogó los artículos 279 a 291, dejándolos sin contenido y acabando con este sistema de propuestas. La misma Exposición de Motivos de la ley objeto de reforma señalaba que las propuestas de resolución introducidas por la LOPJ en 1985, no habían servido para aprovechar el indudable conocimiento técnico de los secretarios judiciales, sino más bien para incrementar la confusión entre las atribuciones de éstos y las de los tribunales.

Con la reforma que se proyecta se encomienda al secretario la decisión de determinadas cuestiones procesales de propia autoridad, y no cabe averiguar (en un ejercicio de desconfianza) que vayan a ser objeto de recurso gran número de las resoluciones que dicte. Ni debe aventurarse que todos los recursos que al caso se interpongan vayan a resultar estimados.

Como señala el informe que el Consejo General del Poder Judicial elaboró respecto de la reforma que se proyecta, la redefinición del papel que deben desempeñar los secretarios judiciales en el desarrollo del proceso ya se postuló en el Pacto de Estado para la Justicia suscrito en mayo de 2001, en cuyo punto 10 se abogaba resueltamente por la potenciación de las funciones del secretario judicial. Este informe señala también que el anteproyecto se inspira en la idea rectora según la cual, a partir de la reforma impulsada por la LO19/2003 en materia de Oficina Judicial, se hace necesario que las funciones de ordenación del proceso que el secretario judicial tiene atribuidas desde antiguo se vean potenciadas e intensificadas hasta convertir el impulso procesal en una competencia propia y específica de los secretarios sujeta únicamente a la superior dirección e inspección de los asuntos que a los Presidentes de las Salas de Justicia y a los Jueces encomienda el artículo 165 de la LOPJ, lo que implica el reconocimiento al secretario judicial, como técnico en Derecho, de una amplia capacidad de valoración e interpretación de la norma jurídica en el ámbito intraprocesal.

No obstante esto, el citado informe subraya que ya la misma Exposición de Motivos del proyecto advierte que lo que se pretende al confiar al secretario judicial la ordenación del procedimiento es garantizar las mejores condiciones para su impulso, «sin que ello signifique que el Juez o Tribunal pierda la dirección del proceso», en consonancia con lo que dispone el artículo 165 de la LOPJ. Deduce de ello el referido informe que el legislador distingue nítidamente entre dirección del proceso y responsabilidad del servicio común de ordenación del proceso y así, sugiere la conveniencia de la tipificación normativa de dos categorías de actos, los de dirección procesal, que, afirma, son los determinantes del ejercicio de la función jurisdiccional, y los de ejecución o mero trámite, que no afectan ni condicionan el ejercicio de tal función, con lo que, concluye el informe en este punto, el artículo 179 de la LEC debería mantenerse con su actual redacción, añadiéndose un nuevo párrafo en el que se estableciera que corresponde al secretario judicial el impulso del proceso mediante los correspondientes actos de ejecución o de mero trámite que no afecten a la dirección del proceso. En mi opinión la reforma que se proyecta parte de un distinto entendimiento de la cuestión. Nada se dice en ella respecto de la superior dirección procesal que compete a los jueces y tribunales, de forma que, en punto a la ordenación del proceso, trata de encomendar a los secretarios judiciales todas las competencias necesarias para asumirla, sin perjuicio de aquella superior dirección que corresponde al titular del órgano judicial que establece el precepto orgánico citado. Ahora bien, no creo que sea conveniente articular una cláusula general en la que, en términos tan difusos como los que propone el informe, queden diferenciadas las competencias de jueces y secretarios con base en lo que hay de entenderse por dirección del proceso e impulso del mismo: ello derivaría, sin lugar a dudas, en confusión de competencias. Por esta razón, y porque la ordenación del proceso que se proyecta en nada afecta a la superior dirección del mismo, estimo que la reforma es acertada en cuanto que se particularizan explícitamente las competencias, funciones y atribuciones que en cada momento del transcurso del procedimiento corresponden a los jueces o a los secretarios judiciales. A este respecto destaca el informe que no siempre vienen distinguidas con nitidez las

funciones que competen a unos y otros profesionales, y así, el artículo 181, señala que corresponde al magistrado ponente el despacho ordinario y el cuidado de la tramitación de los asuntos que le hayan sido turnados, sin perjuicio del impulso que corresponda al secretario judicial. Concluye en este punto el citado informe que si bien se prevé en determinados supuestos que contra la resolución del secretario judicial podrá interponerse recurso, este expediente puede resultar insatisfactorio en los casos en que no se prevea dicho recurso o no se ejercite el mismo por las partes, señalando que una posible solución de este problema, y a fin de que se pueda materializar en todos los casos la facultad de dirección del proceso que corresponde a jueces y tribunales, sería articular en la ley la posible revisión de oficio de las resoluciones dictadas por el secretario judicial. No puedo estar en total acuerdo con esta pretensión. Ha de entenderse que cuando la ley no prevé recurso contra la decisión del secretario judicial, es porque considera que no conviene entorpecer el procedimiento con incidencias o recursos que den al traste con su normal tramitación cuando de la ordenación puramente formal del procedimiento se trata. En este sentido debe advertirse que en ocasiones la ley tampoco prevé recurso contra la decisión del juez o tribunal, y ello por la misma razón que se acaba de apuntar. No debe olvidarse que la concatenación de recursos contra decisiones puramente interlocutorias ha dado lugar en muchas ocasiones a dilaciones intencionadamente buscadas por la parte. De otro lado no puede sostenerse que la conformidad de las partes con la decisión del secretario judicial suponga detrimento alguno de sus derechos procesales. No obstante creo necesario que se articule, como preconiza el citado informe, la posibilidad de revisión de oficio por el juez o tribunal de las decisiones del secretario judicial, si bien tal revisión habría de producirse antes de que la resolución procesal adquiriera firmeza por la conformidad de las partes.

II. LA ADMISIÓN A TRÁMITE DE LA DEMANDA

Señala al Exposición de Motivos del proyecto que se comenta que la idea inspiradora del mismo, aparte de la de regular la distribución de competencias entre jueces y tribunales y secretarios judiciales es la de concretar las competencias de los funcionarios pertenecientes a este cuerpo, persiguiendo además del fomento de las buenas prácticas procesales y la potenciación de las garantías del justiciable, el fin primordial de que el juez pueda concentrar sus esfuerzos en la labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

Se atribuye, así, al secretario judicial, la competencia para admitir la demanda. Señala la misma Exposición de Motivos que es ésta una función de mera comprobación material, y que, además, los posibles errores pueden ser puestos de manifiesto mediante la declinatoria de jurisdicción o mediante el control de oficio que en cualquier momento del procedimiento puede realizar el juez.

Le parece al legislador labor de poca monta la de admitir a trámite una demanda, cuando lo cierto es que, en dicho trance, han de ser examinados determinados presupuestos y requisitos procesales, como la jurisdicción y la competencia objetiva y territorial, la postulación procesal, la aportación de documentos o la determinación correcta de la cuantía del proceso, que no siempre aparecerán en la demanda con claridad o exactitud.

Si el examen de la concurrencia de los requisitos y presupuestos procesales necesarios para la admisión de la demanda a trámite se conceptúa como labor de mera comprobación material, el mismo carácter e igual calificación habrá de darse a la comprobación de su carencia. Y si el secretario judicial tiene competencia para admitir la demanda a trámite cuando, tras el examen de aquélla, resuelve que así debe hacerse, no se ve qué razón puede sostenerse para sustraerle (o, mejor dicho, no atribuirle) la competencia no sólo para advertir la falta de concurrencia de los requisitos y presupuestos procesales necesarios para su admisión sino también el consecuente decreto, en su caso, de su inadmisión a trámite. Nuevamente ha de subrayarse que dicha resolución podrá ser objeto de reposición ante el mismo secretario judicial o de revisión ante el juez y posterior apelación, en su caso, ante el tribunal superior jerárquico, con lo que, en definitiva, quedará preservado en su integridad el derecho a la tutela judicial efectiva en su esencial vertiente del acceso a la jurisdicción, y se descargará verdadera y efectivamente al juez de labores que no sean las propias de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

El apartado ciento sesenta y nueve del proyecto modifica el artículo 404 de la LEC, disponiendo que el secretario judicial, examinada la demanda, dictará decreto admitiendo la misma y dará traslado de ella al demandado para que la conteste en el plazo de veinte días, pero deberá dar cuenta al tribunal para que resuelva sobre la admisión en el caso de que estime que existe falta de jurisdicción o competencia del tribunal o cuando la demanda adolezca de defectos formales que no se hubieran subsanado en el plazo que el secretario judicial hubiera concedido para ello. La misma previsión, en cuanto a la falta de subsanación de los defectos advertidos en la contestación para la demanda, se establece en el número 4 del artículo 405, que es añadido por el apartado ciento ochenta del proyecto. Importa destacar que el artículo 73 (en la nueva redacción que al mismo da el apartado veintinueve del proyecto) señala en su núm. 3 que si se hubieran acumulado indebidamente varias acciones, el secretario judicial requerirá al actor, antes de proceder a admitir a trámite la demanda, para que subsane este defecto en el plazo de cinco días, manteniendo las acciones cuya acumulación fuera posible. Si no se subsana el defecto advertido o se mantiene la indebida acumulación de acciones, el secretario deberá dar cuenta al tribunal para que se pronuncie sobre la admisión de la demanda.

En el mismo sentido, por lo que hace a la regulación del juicio verbal, el apartado ciento ochenta y ocho del proyecto modifica el artículo 440 de la LEC encomendando al secretario judicial la admisión a trámite de la demanda si estima que así debe hacerse; por el contrario, deberá proceder a dar cuenta al tribunal cuando estime que debe la demanda inadmitirse a trámite.

Resulta ciertamente llamativo el caso que contempla el número 4 del artículo 420 en la nueva redacción que al mismo da el apartado ciento ochenta y tres del proyecto. Se dispone en dicho precepto que transcurrido el plazo otorgado al actor para constituir el litisconsorcio sin haber aportado copias de la demanda y documentos, se pondrá fin al proceso por medio de auto y se procederá al archivo definitivo de las actuaciones. Particularmente, en este caso, creo que carece de sentido decidir la inadmisión de la demanda y el archivo del asunto por medio de auto, puesto que tal decisión ha de adoptarse a consecuencia de la mera comprobación material de la falta de aportación de copias de la demanda y documentos.

Como se ve, el proyecto encomienda al tribunal, en todo caso, la decisión sobre la inadmisión a trámite de la demanda. En todos ellos, igualmente, el secretario judi-

cial habrá de proceder previamente al examen de la concurrencia de todos los requisitos y presupuestos procesales precisos para su admisión a trámite. Pues bien, como se viene diciendo, pese a que con tal regulación se reconozca al secretario capacidad profesional bastante para examinar la demanda y la concurrencia de todos los requisitos que debe llenar, otorgándosele la facultad de admitirla a trámite, desde el momento en que se establece que en caso contrario ha de dar cuenta al tribunal para que éste decida lo que proceda, se está incurriendo en cierta contradicción. La razón de tal sinrazón trata de sentarla el legislador en la afirmación de que la inadmisión a trámite de la demanda afecta al derecho a la tutela judicial efectiva. En realidad encomendar al juez el dictado de auto de inadmisión obedece exclusivamente a la voluntad del legislador de dar cierta formalidad a la resolución, es decir se trata de que la denegación del acceso a la jurisdicción se vea revestida de un pronunciamiento que guarde consonancia con la configuración constitucional de la potestad jurisdiccional que se establece en el artículo 117.1 y 3 de la Constitución. Ahora bien, si se tiene en cuenta, de un lado, que el secretario judicial forma parte del órgano judicial, que la resolución que a este respecto dicte puede ser objeto de revisión por el juez o magistrado y, finalmente, que encomendar a uno la admisión a trámite de la demanda y a otro la resolución sobre su inadmisión supone desdoblarse, multiplicándola innecesariamente, la labor que puede acometer perfectamente el primero y que el proyecto que se comenta señala que la finalidad principal del mismo es, como se apuntó más arriba, la de concretar las competencias de los funcionarios pertenecientes a este cuerpo, persiguiendo además del fomento de las buenas prácticas procesales y la potenciación de las garantías del justiciable, el fin primordial de que el juez pueda concentrar sus esfuerzos en la labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, se habrá de concluir que en este punto la ley que se proyecta carece de sentido práctico.

Debe advertirse que el artículo 764.2 de la LEC, que no es modificado por el proyecto, establece que los tribunales rechazarán la admisión a trámite de cualquier demanda que pretenda la impugnación de la filiación declarada por sentencia firme, o la determinación de una filiación contradictoria con otra que hubiera sido establecida también por sentencia firme. Verdaderamente, en el momento inicial del proceso, difícilmente le constará al tribunal que la demanda en cuestión se refiere a un asunto ya decidido en firme por sentencia, como no sea que con ella se acompaña testimonio de dicha sentencia con indicación de tal extremo, pero, en este caso, el rechazo de la demanda se fundamentará en la mera comprobación material de tal circunstancia, con lo que bien podría atribuirse al secretario judicial (que en palabras de la EM se limita a realizar tal tipo de comprobación material en el momento inicial del proceso para determinar la admisibilidad de la demanda) la competencia para resolver este supuesto.

A este respecto importa destacar el supuesto que contempla el artículo 767.1. Dispone este precepto que en ningún caso se admitirá demanda sobre determinación o impugnación de la filiación si no se presenta con ella un principio de prueba de los hechos en que se funde. Cuando la demanda en cuestión no venga acompañada de principio de prueba alguno deberá ser inadmitida a trámite (si es que no se estima más adecuado otorgar determinado plazo para subsanar este defecto), pero debe advertirse que tal examen no consistirá más que en una mera comprobación material para la cual la EM ve perfectamente capacitado al secretario judicial en el caso de que en absoluto se acompañe principio de prueba alguno; caso distinto será cuando sí se acompañe este principio de prueba de los hechos en los que se fundamenta la demanda, pues entonces, para admitirla a trámite, deberá el secretario judicial examinar,

además de la concurrencia de los demás presupuestos y requisitos procesales necesarios, si resulta suficiente el aportado; pero sólo el juez podrá inadmitir a trámite la demanda si se estima que el principio de prueba aportado no guarda relación alguna con los hechos en que se funde la demanda o es absolutamente insuficiente para acreditar indiciariamente la realidad de los mismos. Y de esta manera nos encontramos con la misma situación: se reconoce al secretario judicial capacidad para admitir a trámite la demanda, para lo cual deberá examinar si se acompaña el dicho principio de prueba de los hechos que son su objeto, así como si el mismo resulta o no suficiente, mientras que no se le otorga facultad para inadmitir la dicha demanda cuando considere que tal principio no es suficiente. Verdaderamente en este caso, y dado que se trata de apreciación de la prueba que se ha de acompañar a la demanda, creo que lo más adecuado hubiera sido optar por que el juez se pronunciara tanto sobre su admisión como sobre su inadmisión a trámite.

El apartado veinticuatro del artículo decimotercero del proyecto que se comenta, que modifica el artículo 58 de la LEC, señala que el secretario judicial examinará, en concreto, la competencia territorial cuando ésta venga determinada por normas imperativas, lo que verificará inmediatamente después de presentada la demanda, dando audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal. Naturalmente tal verificación debe hacerse cuando el secretario, tras el examen de la demanda, ve indicios de incompetencia territorial del juzgado. Si entiende que el tribunal, en este caso, carece de competencia territorial, habrá de dar cuenta al juez para que éste resuelva lo que proceda. No se alcanza a comprender qué sentido ni lógica pueda tener esta disposición. Si el secretario judicial considera que el tribunal ante el que se ha presentado la demanda carece de competencia territorial, con el parecer de las partes personadas y del Ministerio Fiscal tendrá elementos de juicio suficientes para decidir la cuestión. En vez de eso, se determina en la ley que deberá darse cuenta al juez para que decida lo que proceda. Lo lógico, y además, lo práctico, es que se hubiera encomendado al secretario el dictado de decreto de inadmisión a trámite de la demanda cuando considerara que se carece de competencia territorial, en consonancia con la función que se le encomienda de admitir la demanda a trámite cuando estima que el juzgado sí es competente territorialmente para conocer del asunto. De la forma en que queda regulada esta cuestión en la LEC resultará que el secretario deberá estudiar y examinar la competencia territorial del juzgado; si no alberga dudas acerca de esta cuestión, podrá admitir a trámite la demanda; por el contrario si le caben dudas acerca de cuál sea el juzgado el competente territorialmente, o sencillamente estima que es otro el órgano judicial que por competencia territorial debe conocer del asunto, acordará – mediante diligencia de ordenación– dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que se pronuncien sobre este extremo. Y en este punto y trance, en vez de decidir lo que proceda en derecho, ha de dar cuenta al juez, que, a su vez, se verá obligado a examinar la demanda y estudiar los informes que al punto hayan presentado las partes personadas y el Ministerio Fiscal, cuando es seguro que el secretario judicial ya tendrá formada su fundadísima opinión al respecto. Creo que hubiera sido conveniente y lógico atribuir al secretario la competencia para decidir la inadmisión a trámite de la demanda, sin perjuicio (dígase cuantas veces haga falta) del recurso que contra su resolución cupiera interponer ante el juez y en consonancia con las facultades que respecto de la admisión de aquélla igualmente se le otorgan.

Por lo que hace a la apreciación de oficio de la falta de competencia internacional o falta de jurisdicción, los artículos 36 y 37 encomiendan, respectivamente, al tribunal el dictado de la resolución pertinente, y el artículo 38 dispone que tal decisión habrá

de adoptarse, tan pronto como sea advertida (es decir, en cualquier momento del proceso y, entiendo, siempre antes de que se dicte sentencia definitiva) previo informe del Ministerio Fiscal y con audiencia de las partes personadas. Creo que el secretario judicial tiene sobrados conocimientos para decidir sobre esta cuestión, más aún si, además, ha de constar el parecer de las partes y del Ministerio público, con lo que bien podría habersele encomendado el dictado de la resolución que procediera, y sin perjuicio del recurso que contra la misma se pudiera articular. Lo mismo cabe decir respecto de la apreciación de la falta de competencia objetiva, según viene regulada en el artículo 48 de la LEC y respecto de la apreciación de oficio de la falta de competencia territorial a que se ha hecho referencia más arriba. En cuanto a la decisión que haya de adoptarse acordando la falta de competencia cuando se produzcan actos de violencia de género, caso que se contempla en el artículo 49 bis de la LEC ha de subrayarse que el proyecto que se comenta no modifica el número 1 de este precepto, desaprovechando, a mi juicio, la oportunidad que se ofrecía para aclarar una cuestión que ha dado lugar a interpretaciones divergentes.

Por otra parte el apartado veintisiete del proyecto modifica el núm. 2 del artículo 68, disponiendo ahora que los secretarios judiciales no permitirán que se curse ningún asunto sujeto a reparto si no constara en él la diligencia correspondiente, disponiendo que en tal caso se anulará, a instancia de cualquier una de las partes, toda actuación que no consista en ordenar que el asunto pase a reparte. En mi opinión deberá el secretario judicial dictar diligencia de ordenación en el primer caso, y decreto en el segundo.

Señala la exposición de motivos que el mismo criterio de admisión se sigue en las demandas de tercería de dominio y de los escritos iniciadores de los procedimientos de nulidad, separación y divorcio, división de la herencia y liquidación del régimen económico matrimonial, afirmándose que, en estos casos, se ha optado por una interpretación amplia de la expresión «admitida la demanda» que puede comprender la que acuerde el secretario judicial o la que acuerde el juez. No se entiende qué es lo que haya pretendido el legislador con esta afirmación, y menos aún cuando se refiere a las demandas de tercería de dominio, puesto que en el apartado 2 del artículo 598, que es modificado por el apartado doscientos sesenta y cuatro del proyecto, se encomienda al secretario judicial la admisión a trámite de este tipo de demandas incidentales al expresarse que «admitida la demanda por el secretario judicial...», con lo que se ve bien a las claras que la decisión sobre la admisión a trámite de la demanda de tercería de dominio corresponde al secretario judicial. Por otra parte el proyecto de ley no reforma el artículo 614 de la LEC que dispone que a la demanda de tercería de mejor derecho deberá acompañarse un principio de prueba del crédito que se afirma preferente. El número 2 de este precepto señala que no se admitirá a trámite la demanda de tercería de mejor derecho si no se acompaña el principio de prueba a que se hace referencia en el número anterior y, añade este apartado, en ningún caso se permitirá segunda tercería de mejor derecho que se funde en títulos o derechos que poseyera el que la interponga al tiempo de formular la primera. Entiendo que en el caso de que en absoluto se acompañe principio de prueba del crédito del tercerista, ni se subsane este defecto en el plazo que al efecto le confiera el secretario judicial, debería encomendarse a éste, el decreto de la inadmisión a trámite de la correspondiente demanda. Si se acompaña este principio de prueba, entiendo que debe ser el juez o magistrado el que admita la demanda, puesto que en tal caso habrá de examinar si tal principio de prueba resulta o no, a su juicio, suficiente. Igualmente entiendo que para admitir a trámite al demanda de tercería de mejor derecho en el caso que contempla el inciso segundo del número 2 de este artículo, deberá también

ser el juez o magistrado el que se pronuncie sobre la admisión a trámite de la demanda.

Lo cierto es, por otra parte, que en la nueva regulación de los procesos de familia que se acaban de mencionar no se modifican en este aspecto los preceptos relativos a la regulación procesal de las demandas de esta naturaleza, de forma que no se señala en qué casos procederá la admisión por el juez y en cuáles otros habrá de ser el secretario el que decida tal cuestión, con lo que no puede averiguarse qué sentido tiene en este punto la Exposición de Motivos cuando señala que en estos casos se ha optado por una interpretación amplia del precepto.

Tampoco viene regulado este extremo en relación con la admisión de demandas sobre división de herencia y liquidación del régimen económico patrimonial, con lo que, respecto de quién haya de asumir la competencia para su admisión a trámite, cabe hacer a la EM la misma objeción que se acaba de señalar.

Según anuncia la Exposición de Motivos del proyecto que se comenta, se exceptúa del régimen general de admisión de la demanda la de la ejecutiva por corresponder al tribunal el dictado de la orden general de ejecución en consonancia con la función constitucional que se le encomienda de hacer ejecutar lo juzgado, y la admisión de la demanda de juicio cambiario porque su simple admisión conlleva la adopción de medidas ejecutivas que, señala la dicha exposición, deben corresponder al juez por afectar a derechos patrimoniales.

En la regulación del proceso de ejecución que se proyecta, se establece expresamente que la orden general de ejecución habrá de dictarla el tribunal por medio de auto (apartado doscientos treinta y seis del proyecto que introduce un nuevo apartado núm. 5 en el art. 545 de la LEC).

No se ha optado en este punto, a mi juicio, por la solución más correcta. En primer lugar habría de diferenciarse entre el dictado de la orden general de ejecución cuando se trata de la de una resolución judicial o del mismo secretario judicial o de laudo arbitral y el dictado de dicha orden cuando de títulos no judiciales se trata. La ley prevé para los casos de ejecución de títulos judiciales o procesales que bastará con la identificación en la demanda de cuál sea la resolución cuya ejecución se impetra. Así lo dispone el número 2 del artículo 549, que se modifica en el proyecto- apartado doscientos treinta y ocho,- para hacer referencia a la resolución del secretario judicial como título ejecutivo; debe observarse que se modifica, en consonancia con lo anterior, el artículo 517 de la LEC para hacer mención expresa a este tipo de resoluciones entre las que llevan aparejada ejecución, que deben quedar incluidas entre las que señala el apartado 3.º de este precepto, que se refiere a resoluciones «judiciales» que aprueben u homologuen transacciones y acuerdos logrados en el proceso (puesto que tales resoluciones son ahora dictadas por el secretario judicial) o bien entre las que señala el apartado 9.º del mismo precepto, número que adiciona la reforma que se comenta, en cuanto se refiere a las demás resoluciones «procesales» que por disposición de esta u otra ley lleven aparejada ejecución. Decretar el despacho de la ejecución cuando únicamente ha de comprobarse que la resolución judicial o procesal es firme, que ha transcurrido el plazo del artículo 548 y que los actos de ejecución que se solicitan son conforme con el título ejecutivo es labor que puede corresponder perfectamente al secretario judicial.

Cuando se solicite la ejecución de una sentencia o resolución judicial que lleve aparejada ejecución o de resolución procesal de la misma naturaleza, el juez deberá

dictar una orden general de ejecución que, en esencia, únicamente contendrá menciones acerca de datos que ya obran en el procedimiento y, en particular, en la resolución que se ejecuta, como son los relativos al nombre de la parte ejecutada y, en el caso de ser varios, si procede la ejecución de forma solidaria o mancomunada, y otras precisiones respecto de los responsables personales de la deuda o propietarios de bienes afectos especialmente a su pago o a los que ha de extenderse la ejecución según lo establecido por el artículo 538 de la LEC, así como respecto de la cantidad objeto de la ejecución (que será la decretada en sentencia con más los intereses que en su caso se soliciten, con la limitación prevista por el artículo 575), según se dispone en el artículo 551 que es modificado por el apartado doscientos cuarenta del proyecto. Como se ve, esta orden general de ejecución se limita a ordenar que se ejecute efectivamente lo que se ha resuelto en firme: se encomienda al tribunal en este trance procesal el examen de requisitos o presupuestos procesales, cuya concurrencia, respecto de la admisión de la demanda que dio origen al procedimiento, se encomendó entonces al secretario judicial, como igualmente se encomienda al tribunal que en el mismo momento examine las posibles irregularidades formales de que pudiera adolecer el título ejecutivo y que determine si los actos ejecutivos concretos que se solicitan son conforme con el título cuya ejecución se impetra.

La orden general de ejecución, cuando de la de resoluciones judiciales o procesales se trate consistirá, básicamente, en una resolución de puro impulso procesal, casi de mera tramitación, pues, como se ha avanzado, su contenido ha de venir ya precisado por la propia resolución ejecutiva y, a salvo – si se quiere- el examen de la concordancia de los actos ejecutivos cuya adopción se solicita con el título que les sirve de base (examen que, a mi entender, puede verificar perfectamente el secretario judicial) lo demás consistiría, como pretende el legislador respecto del estudio que ha de realizar el secretario judicial para la admisión a trámite de las demandas ordinarias, en una labor de pura comprobación material.

Por el contrario, se encomienda al secretario el dictado del decreto por el cual se determinen las medidas ejecutivas concretas que resulten procedentes, incluido, si fuera posible, el embargo de bienes y las medidas de localización y averiguación del patrimonio del ejecutado, conforme se dispone en el artículo 551 según la redacción que al mismo da el proyecto de ley en su apartado doscientos cuarenta. En consonancia con lo anterior, el proyecto encomienda al secretario judicial el decreto del embargo conforme al precepto que se acaba de mencionar, disponiéndose que dicho embargo (apartado 1 del art. 587, que es modificado por el apartado doscientos cincuenta y siete del proyecto) se entenderá hecho desde que así se decrete, encomendándose al secretario judicial la adopción de medidas de garantía y publicidad de la traba y la expedición, de oficio, de los despachos necesarios para ello.

Se refuerzan además, en punto a la ejecución, las facultades del secretario, al que se otorga la potestad de imponer multas coercitivas al ejecutado cuando no atienda debidamente al requerimiento de designación de bienes que se le haga conforme dispone el artículo 589 en la nueva redacción que al mismo da el proyecto en su apartado doscientos cincuenta y nueve, potestad que se reserva al juez cuando se trata de imponer dichas multas coercitivas a sujetos que no son parte en la ejecución pero que han de colaborar en la investigación y averiguación del patrimonio del ejecutado. Atendiendo a la facultad que ahora se otorga al secretario judicial de decretar el embargo, el proyecto, en su apartado doscientos sesenta y dos, modifica el número 1 del artículo 592 de la LEC, estableciendo que el secretario judicial responsable de la

ejecución embargará bienes del ejecutado atendiendo a los criterios que en dicho precepto se establecen; en este mismo sentido, y para complementar las facultades que la nueva ley otorga al secretario judicial en el proceso de ejecución, se le encomienda el examen indiciario de la pertenencia de los bienes embargados al ejecutado (art. 593 modificado por el apartado doscientos sesenta y tres del proyecto), y se le otorgan importantes facultades en la determinación de la cantidad embargable cuando se trate de salarios, sueldos o pensiones, modificándose en este punto el apartado 4 del artículo 607 (apartado doscientos sesenta y siete del proyecto), encomendándosele, finalmente, la decisión mediante decreto de las solicitudes sobre mejora, reducción o modificación del embargo, según se prevé en el apartado doscientos setenta y uno del proyecto, que modifica el número 2 del artículo 612.

Debe aquí advertirse que, posiblemente por error del legislador, en el apartado 1 del artículo 581, según la nueva redacción que al mismo da el apartado doscientos cincuenta y cinco del proyecto, se atribuye al tribunal (y no al secretario judicial) la competencia para embargar.

Dadas las amplias facultades que en el proceso de ejecución se otorgan al secretario judicial y la trascendencia de las competencias que de ellas se derivan, creo que carece de sentido deslindar en dos (la orden general de ejecución y el decreto del secretario judicial) lo que puede ser objeto de una sola resolución, cuando, insisto, de la ejecución de resoluciones judiciales o procesales se trata, más aún teniendo en cuenta que aquélla se limitará, como se ha dicho, a dar puro impulso procesal a la demanda ejecutiva con el sólo examen de determinados presupuestos y cuestiones procesales cuya resolución cabe encomendar al secretario judicial, al que se atribuye la competencia para embargar bienes del ejecutado, decisión ésta que sí afecta directa y determinadamente a su patrimonio, con lo que, por lo demás, pierde sentido la intención del legislador manifestada en la EM del proyecto cuando afirma que en el caso de la admisión de la demanda de juicio cambiario ha de ser ésta encomendada al juez por afectar a derechos patrimoniales.

En igual línea argumental cabe decir que no tiene sentido que la admisión de la demanda de juicio cambiario haya de ser decidida por el juez y no por el secretario judicial, por la sola razón, según dice la EM, de que queda afectado el patrimonio del demandado. En mi opinión debía haber señalado la EM que en este caso, así como en el caso de que se trate de ejecución de títulos no judiciales, corresponde al juez o magistrado la decisión sobre la admisión de la demanda a trámite no por el hecho de que quede o pueda quedar afectado el patrimonio del ejecutado, sino porque en estos casos ha de procederse al examen del título ejecutivo, y en particular, en el juicio cambiario, al examen de la corrección formal de la cambial presentada. Examen documental que, en principio, excede de la comprobación meramente material (en palabras de la EM) que debe verificar el secretario judicial en el momento de la admisión a trámite de las demandas ordinarias. Además, por lo que hace al juicio cambiario, la atribución de la competencia al tribunal para decidir sobre la admisión de la demanda a trámite puede y debe sustentarse en que, con la dicha admisión, ha de ordenarse el embargo preventivo de los bienes del deudor, para lo cual habrá de examinar el tribunal la concurrencia de los requisitos que la ley exige para su decreto, esto es, la apariencia de buen derecho (*fumus bonis iuris*) y el peligro de mora procesal (*periculum in mora*). Con relación a lo anterior debe señalarse que el proyecto de ley, en la regulación del proceso para la adopción de medidas cautelares, mantiene la competencia del tribunal para examinar su jurisdicción, así como su competencia objetiva

y territorial en el caso de que dichas medidas se soliciten con anterioridad a la demanda (art. 755 de la LEC) Se mantienen las competencias del tribunal para la sustanciación y decisión de las medidas cautelares, si bien el proyecto, en su apartado trescientos cuarenta y nueve, modifica el núm. 2 del artículo 730 disponiéndose que si se han acordado medidas cautelares previas a la demanda, éstas quedarán sin efecto si no se formula aquélla dentro de los veinte días siguientes a su adopción (debería computarse este plazo, a mi juicio, no desde la adopción de las medidas, sino desde la notificación de la resolución que las acordara). Y a continuación, el inciso segundo de este número dispone que el secretario judicial, cuando no se cumpla este requisito temporal, acordará, de oficio, que se revoquen o alcen los actos de cumplimiento que se hubieren realizado, condenará al solicitante en las costas y declarará que es responsable de los daños y perjuicios que se hayan ocasionado al sujeto respecto el cual se adoptaron las medidas.

No se reforma en el proyecto de ley el artículo 686 de la LEC, que prevé el dictado de auto despachando la ejecución cuando de la de bienes hipotecados se trata.

Es importante destacar que el proyecto que se comenta encomienda ahora al secretario judicial la especial función de dar al juicio la tramitación que considere procedente, cuando el elegido por el actor no se corresponda al valor señalado en la demanda o a la materia que sea objeto de la misma, debiendo acordar por diligencia de ordenación que se dé al asunto la tramitación que corresponda (apartado ciento cincuenta del proyecto, que modifica el número 1 del art. 254). Hubiera sido preferible, a mi juicio, que tal determinación de la clase de juicio que debe seguirse se reservara para el decreto de admisión a trámite de la demanda, pero, en cualquier caso, es de destacar que la atribución de esta nueva competencia al secretario judicial viene a reconocer su capacitación profesional como experto en derecho procesal, pues no sólo habrá de verificar que el procedimiento a seguir se corresponde con el elegido por el actor en función de la cuantía del proceso, sino que habrá igualmente de verificar que dicho proceso se corresponde con el que ha de ventilarse en función de la naturaleza de la acción ejercitada, labor ésta que, desde luego, va más allá de una mera comprobación material, pues habrá de entrarse en el examen de la clase de acción que se ejercita, y en el de la naturaleza de las diversas que acumuladamente se propongan en la demanda.

El número 2 del artículo 254 es igualmente modificado por el apartado ciento cincuenta del proyecto, encomendando al secretario judicial dar al asunto la tramitación que corresponda si, en contra de lo señalado por el actor en su demanda, estima que ésta es de cuantía inestimable o no determinable ni aún en forma relativa, acordando, en consecuencia, el seguimiento del juicio ordinario siempre que, en tal caso, consta designación de abogado y procurador. La trascendencia de la labor que ha de desempeñar en estos casos el secretario judicial es realmente significativa, no sólo por la función que se le encomienda de dar a los autos el curso que venga previsto por la ley y acomodar su tramitación a las normas que han de regir cada procedimiento, sino por los señalados efectos que de tal determinación se derivarán, en particular en materia de costas.

Igualmente resulta destacable la función que se encomienda al secretario judicial en el núm. 4 de este artículo, que le atribuye la facultad de examinar de oficio la correcta fijación de la cuantía del proceso, labor que entraña, en ocasiones, no pocas dificultades, especialmente cuando ha de quedar determinada por el importe de las sumas garantizadas por todos los conceptos en las demandas relativas a la existencia,

inexistencia, validez o eficacia de un derecho real de garantía, o en los casos en los que la demanda verse sobre la existencia, validez o eficacia de un título obligacional o las que tengan por objeto la creación, modificación o extinción de tales títulos o de un derecho de carácter personal, en los que habrá de determinarse este dato procesal en función del total de lo debido.

Examinados los requisitos y presupuestos procesales por el secretario judicial ¿admitirá éste a trámite una demanda en la que se pretenda el cumplimiento de un contrato cuyo objeto no cumpla las previsiones del artículo 1271 del código civil? En concreto ¿se admitirá por el secretario judicial una demanda sobre la herencia futura fuera del caso previsto en el párrafo segundo de dicho precepto? ¿Debe el secretario judicial admitir a trámite una demanda en que se reclame una cosa o servicio imposible? Como quiera que la labor del secretario en punto a la admisión a trámite de la demanda se ciñe a la de una mera comprobación material, según pretende el proyecto que se comenta, y resultando que únicamente podrá dar cuenta al juez o magistrado para que decida sobre su inadmisión a trámite en los casos en que no se llenen los presupuestos y requisitos procesales, en el supuesto de que se cumplan en la demanda tales requisitos, habrá de admitirla a trámite, aunque la pretensión que se deduzca sea de todo punto y *ab initio* inviable por ser patentemente ilegal.

En relación con la cuestión que se estudia debe ahora señalarse que el proyecto opta por semejante régimen de admisión e inadmisión de los recursos.

En primer lugar el apartado ciento noventa y cinco del proyecto modifica el artículo 452 de la LEC, disponiendo que el recurso de reposición deberá interponerse en el plazo de cinco días, expresándose la infracción en que la resolución hubiera incurrido a juicio del recurrente. Importa señalar que en la nueva redacción dada a este precepto, en consonancia con la doctrina sentada a este respecto por el T.C., se elimina la necesidad de que el recurso especifique qué precepto procesal se entiende infringido, disponiéndose que bastará con determinar la infracción que se estime cometida. El mismo apartado modifica el número dos de dicho artículo disponiendo que si no se cumplen estos requisitos el recurso se inadmitirá por providencia irrecorrible cuando aquél se hubiera intentado contra una providencia o auto no definitivo y por medio de decreto recurrible en revisión cuando se hubiere formulado contra diligencias de ordenación y decretos no definitivos. Es de todo punto incomprensible la opción por la que se ha decantado el legislador. ¿No se trata en estos casos, verdaderamente, de la comprobación de que el recurso llena dos requisitos puramente formales, como son los de su interposición en plazo y la expresión de la infracción presuntamente cometida por la infracción? Pues si es así no tiene razón de ser que haya de ser el tribunal mediante providencia el que haya de decidir la inadmisión a trámite del dicho recurso, por mucho que el mismo se haya interpuesto contra una resolución dimanante de aquél. Es posible que con el sistema que instaura este precepto en su nueva redacción se descargue al juez de labores que no son las propias de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, pero lo cierto es que al que suscribe se le escapa en qué medida va a contribuir a ello el precepto que se comenta.

De otro lado, y en concordancia con lo que se establecía para la admisión de las demandas, el apartado ciento noventa y seis del proyecto reforma el artículo 453 de la LEC encomendando al secretario judicial la admisión a trámite del recurso. Cabe hacer aquí, por consiguiente, las mismas objeciones que se han expuesto más arriba: se concluye que cuando el recurso de reposición llene los requisitos formales que debe observar, el secretario lo admitirá a trámite, pero habrá de dar cuenta al juez o

magistrado en caso contrario para que éste proceda al estudio y comprobación de que el recurso no se ha interpuesto en tiempo (¿y forma?) y que, efectivamente no señala el mismo la infracción en que haya incurrido la resolución recurrida.

Lo mismo cabe decir del recurso de revisión que se instaura en el nuevo sistema por el apartado ciento noventa y ocho del proyecto que añade a la LEC el nuevo artículo 454 bis. El secretario judicial tiene encomendada su admisión a trámite y el juez o magistrado debe decidir sobre su inadmisión si no se interpone en el plazo legal o no se señala la infracción en que la resolución recurrida haya incurrido. Es importante destacar en este punto que el informe que respecto del proyecto de ley ha elaborado el CGPJ señala que la decisión sobre la admisión de este recurso queda repartida creándose un trámite «un tanto disfuncional», pues si la decisión es favorable, la adopta el secretario judicial por medio de diligencia de ordenación y, si es desfavorable, resuelve el tribunal por providencia, considerando dicho informe más razonable centralizar la decisión, tanto de admisión como de inadmisión, en el secretario judicial, sin perjuicio de que dicha decisión pueda ser impugnada ante el tribunal.

Y lo mismo cabe decir también respecto de la articulación del sistema que, en cuanto a la preparación del recurso de apelación, el extraordinario por infracción procesal o el de casación, instaura el proyecto, que modifica, en este sentido, los números 3, 4 y 5 del artículo 457 de la LEC (apartado doscientos del proyecto) los números 2, 3 y 4 del artículo 470 (apartado doscientos seis) y los números 1 y 2 del artículo 480 (apartado doscientos nueve del proyecto). No se prevé en la ley, ni en el proyecto que se comenta, el dictado de resolución expresa que tenga por interpuesto el recurso de apelación, una vez que se formula dentro de plazo. Únicamente se establece que el secretario judicial dictará resolución (no se especifica si decreto o diligencia de ordenación) declarando desierto el recurso de apelación cuando no se interponga en plazo imponiendo las costas del recurso al apelante.

Ahora bien debe significarse que el proyecto no modifica el artículo 459 de la LEC que establece que cuando se alegue en el recurso de apelación la infracción de normas o garantías procesales el recurso deberá citar las normas que se consideren infringidas y alegar, en su caso, la indefensión sufrida. Igualmente el apelante deberá acreditar que denunció oportunamente la infracción, si hubiere tenido oportunidad procesal para ello. En consecuencia no se especifica ni en la ley ni en el proyecto qué resolución habrá de dictarse en el caso de que no se cumplan en el recurso los requisitos que establece este precepto. Entiendo que habrá de ser el secretario judicial el que, mediante decreto, declare inadmitido el recurso en el caso de que no se especifiquen en el mismo las normas procesales que se entienden infringidas, o no se determine en qué media y cómo se ha producido indefensión o no se acredite que se protestó o denunció oportunamente la infracción.

Téngase presente que en todos los casos en que decida el secretario judicial la inadmisión a trámite de un recurso, su resolución podrá ser recurrida en revisión ante el juez o magistrado.

Por lo que hace a la admisión o inadmisión a trámite (propia y debidamente dicha) del recurso de casación, el proyecto (apartado doscientos doce, que modifica el núm. 1 del artículo 483) mantiene la competencia de la Sala para pronunciarse sobre estos extremos.

Debe señalarse que la comprobación del cumplimiento de determinados requisitos puramente procedimentales se encomienda al secretario judicial, atribuyéndole

potestad para decretar la inadmisión de la solicitud que se haya deducido sin su observancia. Es el caso que contempla el núm. 1 del artículo 79, modificado por el apartado treinta y cuatro del proyecto, por cuanto en él se dispone que, de presentarse la solicitud de acumulación de procesos al tribunal que conozca del procedimiento más moderno, en lugar de hacerlo ante el que conozca del más antiguo, el secretario judicial decretará su inadmisión.

Resulta incomprensible que no se atribuya al secretario judicial el decreto de inadmisión a trámite de la demanda de revisión cuando no se ha procedido al depósito que señala el número 1 del artículo 513, o el realizado resulte insuficiente. El número 2 de este precepto, que es modificado por el apartado doscientos veintidós del proyecto, atribuye al tribunal el dictado de la resolución que corresponda (no se especifica si auto o providencia, aunque entiendo que habrá de dictarse auto) cuando no se cumpla dicho requisito, repeliendo de plano la demanda de revisión. Como quiera que en este caso únicamente ha de comprobarse el cumplimiento de un requisito de fácil determinación, entiendo que debería encomendarse al secretario judicial el dictado de decreto para repeler de plano, en su caso, la demanda de revisión.

El proyecto de ley encomienda al secretario judicial la admisión a trámite de la petición inicial del proceso monitorio, según se dispone en el apartado trescientos noventa y uno, que modifica en este punto el artículo 815 de la LEC. Debe el secretario judicial examinar si los documentos aportados son o no algunos de los previstos en el apartado 2 del artículo 812 y, en particular, si los mismos, en otro caso, constituyen un principio de prueba del derecho del peticionario. Debe también advertirse aquí que el proyecto atribuye al secretario judicial el examen de una cuestión que afecta directamente al derecho que se invoca a través de la petición inicial de proceso monitorio, por el contrario de lo que se determina en el artículo 767.1 de la LEC que atribuye al tribunal la decisión de la inadmisión a trámite de la demanda de determinación o impugnación de la filiación cuando con ella no se presente principio de prueba de los hechos en que se funde. Igualmente en este caso, como en el que se acaba de referir, y dado que se trata de apreciación de la prueba, o principio de la misma, que se ha de acompañar a la demanda, creo que lo más adecuado hubiera sido optar por que el juez se pronunciara tanto sobre su admisión como sobre su inadmisión a trámite.

Las restantes competencias que en la tramitación del proceso monitorio se atribuyen al secretario judicial se corresponden con las que el proyecto le encomienda en general, como es la de proceder al requerimiento de pago al deudor, o la traba del embargo cuando no se haya interpuesto demanda de oposición y una vez que el tribunal ordene el despacho de la ejecución.

Sí importa destacar aquí que el apartado trescientos noventa y dos del proyecto modifica el número 1 del artículo 816, dando carta de naturaleza a lo que venía siendo la práctica común de los juzgados, disponiéndose ahora que dictado decreto dando por terminado el proceso monitorio, se dará traslado al actor para que inste el despacho de la ejecución.

III. LOS ACTOS DE CONCILIACIÓN

Dedica el proyecto su artículo primero a la modificación de la ley de enjuiciamiento civil aprobada por RD de 3 de febrero de 1881 en los preceptos que regulan los actos de conciliación

Resulta trascendental la modificación que se opera respecto de la regulación de los actos de conciliación, pues se establece que la misma podrá intentarse ante el secretario judicial, encomendándole la admisión de la solicitud, su entera tramitación y la decisión de lo que proceda. En particular resulta de gran importancia el hecho de que se atribuya al secretario judicial la función de procurar avenir a las partes en el acto de conciliación, otorgándosele de esta forma competencias de mediación y arbitraje que hasta ahora no tenía, reconociéndosele en este punto unas facultades que son propias de aquellos profesionales que, por sus conocimientos jurídicos, pueden dirimir discordias aportando soluciones que eviten el planteamiento de litigios de toda índole. Debe, no obstante, señalarse que se atribuye al juez de paz la competencia para dictar auto en el caso de que las partes alcancen un acuerdo: el secretario judicial ha de dictar decreto.

IV. LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN

El artículo 149 es modificado por el apartado ochenta y cuatro del proyecto, pero únicamente en su rúbrica. En la anterior redacción este artículo se rubricaba «clases de actos de comunicación del tribunal», y ahora pasa a rubricarse «actos de comunicación». Se desprende bien a las claras que el tribunal no debe emplearse en la realización de actos de comunicación, los cuales se realizarán bajo la dirección del secretario judicial, conforme dispone el artículo 152 de la LEC (modificado por el apartado ochenta y seis del artículo decimotercero que se viene comentando), y se colige igualmente de la dicha modificación que el secretario judicial no forma parte del tribunal. Se encomienda la ejecución material de dichos actos, bajo la dirección del secretario judicial -que será el responsable del servicio- a los funcionarios del cuerpo de auxilio judicial y al procurador que así lo solicite, a su costa. Debe destacarse que el artículo 167, que encomendaba al tribunal la remisión directa de oficios y mandamientos, es modificado por el apartado noventa y seis del proyecto, atribuyendo ahora esta función al secretario judicial. No obstante el núm. 1 del artículo 171 encomienda al tribunal la remisión de exhortos. Debe tenerse presente que el auxilio judicial no se configura en la ley como acto de comunicación, regulándose en capítulo distinto –si bien ha de observarse igualmente que el artículo 483.3 de la LOPJ asigna la función de auxilio judicial a los servicios comunes procesales–. Por aquella razón se atribuye al tribunal competencia para solicitar el auxilio judicial. Ahora bien, la remisión del exhorto se atribuye al secretario judicial, según la nueva redacción que al núm. 1 del artículo 172 da el apartado noventa y nueve del proyecto. Puede aquí plantearse la duda de si el secretario judicial habrá de firmar el exhorto o habrá de hacerlo el juez o magistrado. Importa señalar en este sentido que la LEC parece incurrir en falta de sistemática cuando se refiere en el artículo 165 a los actos de comunicación mediante auxilio judicial, puesto que tal precepto se encuentra incardinado en

el capítulo V del título V del Libro Primero, mientras que el auxilio judicial se encuentra regulado, como se ha dicho antes, en el capítulo VI.

V. LAS RESOLUCIONES DE LOS SECRETARIOS JUDICIALES

LA ORDENACIÓN FORMAL Y MATERIAL DEL PROCESO: LAS PROVIDENCIAS VERSUS LAS DILIGENCIAS DE ORDENACIÓN

El artículo decimotercero del proyecto se dedica a la regulación de las modificaciones de la ley de enjuiciamiento civil 1/2000 de 7 de enero. El apartado ciento veintidós de este artículo modifica el artículo 206 de la LEC disponiéndose que se dictará diligencia de ordenación cuando la resolución tenga por objeto dar a los autos el curso determinado por la ley y decretos cuando se admita a trámite la demanda, cuando se ponga término al proceso del que el secretario tenga atribuida la competencia exclusiva y, en cualquier clase de procedimiento, cuando fuere preciso o conveniente razonar lo resuelto. Se dictarán diligencias de constancia, comunicación o ejecución cuando se trate de reflejar en los autos hechos o actos de trascendencia procesal.

Muchas de las competencias que se otorgan al secretario judicial son de ordenación puramente formal del proceso y habrá de acordar lo que proceda mediante diligencia de ordenación. Así el acuerdo relativo a la suspensión del plazo para contestar a la demanda o el de suspensión del acto del juicio verbal en los casos en que el demandado llame a un tercero al proceso. (art. 14.2 de la LEC, modificado por el apartado dos del proyecto), o el acuerdo de llamamiento al proceso a quienes tengan la condición de perjudicado en los procesos promovidos por asociaciones o entidades constituidas para la protección de derechos de consumidores o usuarios (art. 15.1, modificado por el apartado tres). En general el acuerdo de traslado de escritos y documentos se realiza por medio de diligencia de ordenación. Entiendo que, en muchos casos, cuando de forma determinante establece la ley la tramitación que ha de seguirse, y, en particular, cuando se ordena dar mero traslado de escritos o documentos, este tipo de diligencias de ordenación podían encomendarse a los funcionarios del cuerpo de gestión procesal, que para algo están. El secretario judicial debería tener facultades y atribuciones para decidir qué tramitación ha de darse o qué resolución ha de adoptarse en los casos en que no se encuentre perfectamente determinado en la ley el cauce procesal a seguir. Las decisiones de aquéllos respecto de la ordenación formal y material del proceso podrían ser objeto de recurso ante el secretario judicial. Las de éste podrían ser objeto de reposición ante él y posterior revisión ante el juez.

Especial atención merece el caso que regula artículo 14.1 de la LEC, que no es modificado por el proyecto de ley. Dispone este precepto que en el caso de que la ley permita al demandante llamar a un tercero para que intervenga en el proceso sin la cualidad de demandado, la solicitud de intervención deberá realizarse en la demanda, salvo que expresamente se disponga otra cosa. Admitida por el tribunal la intervención del tercero en el proceso, éste dispondrá de las mismas facultades de actuación que se conceden a las partes. Pues bien, si la solicitud referida se deduce en la demanda, y, como viene a establecer el proyecto de ley, la admisión de ésta a trámite corresponde

al secretario judicial, cabe preguntarse si podrá éste admitir la intervención del tercero en el proceso o deberá dar cuenta al tribunal de dicha solicitud para que éste decida lo que corresponda.

En principio, y en atención a que esta facultad se reserva a la decisión del tribunal, entiendo que deberá dársele cuenta de la dicha solicitud con carácter previo al dictado del decreto de admisión de la demanda a trámite, debiendo entonces el tribunal decidir lo que estime ajustado en derecho, bien por medio de providencia, si acuerda de conformidad con lo pedido, bien por medio de auto si desestima la petición. No obstante puede sostenerse que cualquiera que sea la decisión del tribunal al respecto, la misma habrá de adoptar la forma de auto, en consonancia con lo que se dispone al respecto para el caso de que sea el demandado el que solicite que sea notificada a un tercero la pendencia del juicio, conforme se establece en la regla segunda del número 2 del precepto que se comenta, que es modificado por el apartado dos del proyecto.

En el caso del número 3 de este artículo 15 se encomienda al secretario judicial la determinación del plazo por el que haya de quedar en suspenso el proceso hasta la identificación y localización de los que puedan resultar perjudicados por un hecho dañoso que afecte a una pluralidad de personas indeterminadas. No se especifica en este punto si ha de dictarse diligencia de ordenación o decreto, si bien, atendiendo a lo que se preceptúa en otras disposiciones de la LEC que regulan la suspensión del proceso (p. ej. párrafo 2 del núm. 2 del art. 16) podría concluirse que cabe determinar dicho plazo de suspensión por medio de simple diligencia de ordenación. Sin embargo, no parece lo más razonable que la suspensión del proceso por plazo no determinado legalmente se haga mediante diligencia de ordenación, puesto que conforme dispone el artículo 206 de la LEC (que es modificado por el proyecto que se comenta) deberá dictarse decreto en los casos en que sea preciso o conveniente razonar lo resuelto; de este modo, en el supuesto que se comenta, como quiera que la duración de la suspensión ha de fijarse en atención a determinadas circunstancias (como la complejidad del hecho y las dificultades de determinación y localización de los perjudicados) lo conveniente será acordar la suspensión por medio de decreto en el que quedará fijado su plazo. En otros supuestos se dispone expresamente por la ley que el acuerdo de suspensión se haga por medio de diligencia de ordenación, como es el del artículo 16.2 que se acaba de mencionar, o el que contempla el núm. 1 del artículo 17.

Debe entenderse suficiente la diligencia de ordenación para acordar la suspensión en el caso previsto por el número 3 del artículo 42 en la redacción que a dicho precepto da el apartado veintiuno del proyecto. Por el contrario se establece que deberá dictarse decreto de suspensión cuando ésta sea solicitada por las partes de común acuerdo, conforme dispone el artículo 19.4 de la LEC, en la redacción dada al mismo por el proyecto (apartado 7 del art. decimotercero).

Pese a que es intención del proyecto, según señala su EM otorgar al secretario judicial amplias competencias para la tramitación del proceso, reservando la labor del juez a juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, lo cierto es que no se otorgan al secretario judicial todas las competencias necesarias para desarrollar íntegramente la tramitación del proceso, puesto que, conforme se dispone en el apartado ciento veintidós, que modifica el artículo 206 de la LEC se mantiene el dictado de providencias por el juez cuando la resolución se refiera a cuestiones procesales que requieran una decisión judicial por así establecerlo la ley y siempre que no se exija en tales casos el dictado de auto. Se comete, además, un error en la redacción de la regla segunda del número

1 del precepto referido puesto que se señala en el mismo que se dictará auto cuando se resuelva sobre la admisión a trámite de la demanda, cuando dicha admisión, como se ve en la regla segunda del número 2 del mismo artículo, ha de acordarse mediante decreto del secretario judicial. Lo correcto habría sido especificar que tal auto lo dictará el tribunal en el caso de que el secretario no haya admitido a trámite la demanda por decreto, acordando pasar los autos a dicho tribunal para que se pronuncie al respecto, a fin de evitar confusiones.

Con el sistema que trata de instaurarse pervive la conocida y denostada distinción entre ordenación formal y material del proceso, distinción que, a mi juicio, debería desaparecer. Encomendándose al secretario únicamente el dictado de diligencias de ordenación que tiene exclusivamente por objeto dar a los autos el curso determinado por la ley, esta competencia queda reducida a la del examen del trámite que la propia ley ordena seguir, sin distinción de ningún género, con lo que no se cumple con el objetivo que el proyecto persigue, puesto que no podrá el juez concentrar sus esfuerzos en la labor de enjuiciamiento (que es su función esencial) sino que, en ocasiones deberá dedicarlos al estudio de las cuestiones procesales que requieran, según el texto de la ley, su decisión. Y, de otro lado, tampoco se cumplen los objetivos que persigue el proyecto de deslindar claramente cuáles son las funciones de cada uno de los profesionales que intervienen en el proceso, puesto que no se especifica en la ley, en todos los casos, cuándo ha de dictarse providencia o cuándo diligencia de ordenación; debe nuevamente señalarse que para la decisión de las cuestiones procesales que deben ser resueltas, según se previene en el proyecto, por medio de providencia y no por medio de auto, el secretario judicial, como experto en derecho procesal, tiene capacitación profesional más que suficiente. A mi juicio hubiera sido preferible otorgar al secretario la competencia para la tramitación entera del procedimiento y para la resolución, por medio de decreto – y salvo contadas excepciones- de las cuestiones procesales que deben ser decididas, según el proyecto, por medio de providencia.

Véase, además, que, en consonancia con las nuevas atribuciones procesales que se otorgan al secretario judicial, el proyecto modifica el artículo 612.2 de la LEC, que regula la mejora, reducción o modificación del embargo, señalándose que se resolverá sobre dichas cuestiones por medio de decreto, cuando en la actual redacción de dicho precepto se dispone el dictado de providencia. No obstante existen casos en los que es o será preciso el dictado de providencia por versar la resolución sobre cuestiones respecto de las cuales es preciso el pronunciamiento del juez o magistrado.

Tal es el caso del artículo 290, modificado por el apartado ciento sesenta y uno del proyecto, que dispone que el tribunal puede acordar que determinadas pruebas se practiquen fuera del acto del juicio o vista; o el del apartado 2 del artículo 294, modificado por el apartado ciento sesenta y tres del proyecto únicamente para disponer que el correspondiente señalamiento lo realice el secretario judicial, y que establece el dictado de providencia para disponer la práctica de prueba anticipada, o el caso del artículo 346, que es modificado por el apartado ciento setenta y dos del proyecto únicamente para señalar que es el secretario judicial el que debe dar traslado del informe pericial, y que establece que el tribunal acordará por medio de providencia la presencia del perito en la vista.

Estudiaremos algunos casos en los que previene la ley el dictado de providencia. Aparte de los que se acaban de referir, en los que con lógica se establece la competencia del tribunal para su decisión por medio de providencia, puesto que afectan o se refieren de modo especial a la practica de prueba en juicio, existen otros supuestos

en los que ha de decidirse la cuestión, según ordena la ley, por medio de tal providencia.

Señala el artículo 228, en la redacción que al mismo da el proyecto en su apartado ciento treinta y cuatro, que se inadmitirá a trámite por medio de providencia sucintamente motivada – y contra la que no cabe recurso- cualquier incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones distintas a las que pueden hacerse valer por medio del incidente excepcional de nulidad de actuaciones. Considero que, en este caso, hubiera sido preferible otorgar al secretario judicial la competencia para decidir este extremo por medio de decreto contra el que cabría interponer recurso de reposición o directo de revisión.

El artículo 292.1, que es modificado por el apartado ciento sesenta y dos del proyecto, señala que la infracción del deber de comparecer que compete a peritos y testigos será sancionada por el tribunal, previa audiencia al interesado por término de cinco días. Debe entenderse que dicha multa se impondrá en providencia. A continuación el número 2 de este precepto dispone que, al tiempo de imponer la multa, el tribunal requerirá por medio de providencia al multado para que comparezca cuando se le cite de nuevo por el secretario judicial con el apercibimiento de proceder contra él por desobediencia a la autoridad. Entiendo que este requerimiento, como acto de comunicación, debería practicarse por el secretario judicial mediante la expedición de la oportuna cédula y realizarse por medio de diligencia, puesto que es el secretario judicial el responsable de los actos de comunicación, clase a la que pertenecen los requerimientos de toda índole que hayan de hacerse a las partes o a los demás intervinientes en el proceso. Debe por tanto entenderse que lo que se ha querido disponer en este precepto es que el tribunal ordenará por medio de providencia la comparecencia del perito y que se le conmine con el requerimiento expresado. En este sentido conviene destacar que el apartado 6.º del número 1 del artículo 256, que es modificado por el apartado ciento cincuenta y uno del proyecto, dispone que las diligencias preliminares podrán acordarse por petición de quien pretenda iniciar un proceso para la defensa de intereses colectivos al objeto de concretar quiénes puedan ser integrantes del grupo afectado cuando, no estando determinados, sean fácilmente determinables. A tal efecto, continúa diciendo este precepto, el tribunal adoptará las medidas oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo (averiguación que, a mi juicio, debería encomendarse al secretario judicial) y entre dichas diligencias se incluirá el requerimiento al demandado para que colabore en dicha determinación, requerimiento que, destaca el citado precepto, se practicará por el secretario judicial.

Como se avanzó más arriba, entiendo igualmente que debería ser objeto de decisión del secretario judicial la inadmisión del recurso de reposición en el caso del núm. 2 del artículo 452. (se encomienda al secretario judicial la admisión del recurso de reposición en todos los casos, según se desprende de lo dispuesto por el artículo 435.1, así como la admisión del de revisión, según el artículo 454 bis, que establece que será el tribunal el que lo inadmita mediante providencia). Igualmente se encomienda al SJ la decisión respecto a la preparación de la apelación, previa comprobación del cumplimiento de los requisitos necesarios para ello y al tribunal la decisión que acuerde no tener por preparado dicho recurso en caso contrario, según el artículo 457. En este punto señala la ley que en el caso de que el secretario judicial entienda que no se cumplen los requisitos para tener por preparado el recurso, el tribunal puede entender lo contrario acordando lo procedente mediante providencia o decidiendo no tenerlo por preparado mediante auto.

En trámite de apelación es el tribunal (lógicamente) el que puede acordar la celebración de vista mediante providencia cuando lo pida una de las partes o el tribunal lo considere necesario. (art. 464.2, modificado por el apartado doscientos cuatro del proyecto).

Caso particular es el que contempla el artículo 8 de la LEC, que no es modificado por el proyecto que se comenta. Dispone este artículo que cuando la persona física se encuentre en el caso del apartado segundo del artículo anterior y no hubiere persona que legalmente le represente o asista para comparecer en juicio, el tribunal le nombrará, mediante providencia, un defensor judicial que asumirá su representación y defensa hasta que se designe aquella persona. Ha de significarse que la previsión del dictado de providencia para este caso guarda consonancia con lo que establece el anteproyecto de ley de jurisdicción voluntaria, el cual, pese a encomendar al secretario judicial la tramitación y resolución de muchos de los expedientes de esta clase, no le atribuye competencia alguna en los casos de derecho de familia o similares.

En el artículo 32 de la LEC, que en este particular no es modificado por el proyecto, se dispone que cuando el demandado pretenda valerse de abogado y procurador para un proceso en el que no sea necesaria su intervención, y solicite el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita, el tribunal podrá acordar la suspensión del proceso hasta que se resuelva sobre dicha solicitud o se produzca la designación provisional de dichos profesionales. Contrasta esta disposición con aquellas otras en las que se atribuye al secretario judicial la competencia para decretar la suspensión de proceso o la interrupción de un plazo procesal, como es el caso del número 2 del artículo 14, o el del número 2 del artículo 15, o el del número 1, párrafo segundo del artículo 16, o el del número 1 del artículo 17, o el del número 4 del artículo 19 -por citar algunos ejemplos- en la nueva redacción que a todos ellos da el proyecto que se comenta, si bien debe observarse que, en todos estos casos, la ley ordena que se acuerde la suspensión (en unos casos por decreto y en otros por diligencia de ordenación) por el contrario de lo que se previene para el supuesto que se comenta, en el que se otorga al tribunal la facultad de decidir en un sentido u otro. Como quiera que se configura como facultad del tribunal la decisión respecto de la suspensión del proceso, habrá éste de resolver según su prudente arbitrio, si bien, a mi entender, la resolución que al punto se dicte, aunque revista la forma de providencia, habrá de ser motivada, como así se prevé para el caso contemplado en el número 3 del artículo 33 de la LEC.

Conforme dispone el artículo 40 de la LEC, únicamente el tribunal puede acordar por medio de providencia que se ponga en conocimiento del fiscal la posible existencia de delito o falta perseguible de oficio cuando en un proceso civil se ponga tal circunstancia de manifiesto, por si hubiere lugar al ejercicio de la acción penal. No veo por qué razón no se atribuye al secretario judicial igual facultad o, al menos, la de dar cuenta al tribunal para que resuelva lo que proceda. Al parecer, el secretario ha de permanecer indiferente ante la posible comisión de un delito, si bien podrá proceder como previene la ley de enjuiciamiento criminal en su artículo 262.

El número 1 del artículo 143, que es modificado por el apartado setenta y ocho del proyecto, establece que se dictará providencia para habilitar como intérprete a cualquier persona conocedora de la lengua de que se trate cuando alguna persona no conozca el castellano o, en su caso, la lengua oficial de la comunidad autónoma.

Por lo demás, para el proceso de ejecución, el apartado doscientos treinta y seis del proyecto modifica el artículo 545, estableciendo que el tribunal decidirá por medio

de providencia en los supuestos en que así expresamente se señale y en los demás casos las resoluciones que proceden a se dictarán por el secretario por medio de diligencia de ordenación, salvo que haya de dictarse decreto.

El artículo 518, modificado por el apartado doscientos veintiséis del proyecto, señala que la acción ejecutiva fundado en sentencia, en resolución del tribunal o del secretario judicial que apruebe una transacción judicial o acuerdo alcanzado en el proceso o en resolución arbitral caducará si no se interpone la demanda ejecutiva dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia o resolución. No se especifica qué clase resolución judicial o procesal haya de dictarse cuando la demanda se presenta transcurrido dicho plazo. Por aplicación analógica de lo establecido por el número 3 del artículo 237, que es modificado por el apartado ciento cuarenta y dos del proyecto, podría entenderse que debe dictarse decreto por el secretario judicial contra el que sólo cabrá recurso de revisión, si bien ha de observarse que las disposiciones sobre caducidad de la instancia, conforme establece el artículo 239, no son aplicables al proceso de ejecución. En mi opinión debe ser el secretario judicial el que deniegue el despacho de la ejecución cuando existe caducidad de la acción ejecutiva. Se trata de la mera comprobación material del transcurso de un plazo determinado por la ley. Debe advertirse, en este sentido, que el artículo 512 de la LEC establece que en ningún caso podrá solicitarse la revisión después de transcurridos cinco años desde la publicación de la sentencia que se pretende impugnar y que se rechazará toda solicitud de revisión que se presente fuera de dicho plazo. El proyecto de ley no ha reformado este precepto, si bien entiendo que, por la misma razón que se acaba de exponer, debe ser el secretario judicial el que acuerde dicho rechazo mediante decreto contra el que cabría, únicamente, recurso de revisión.

El artículo 548 de la LEC (modificado por el apartado doscientos treinta y siete del proyecto) dispone que no se despachará ejecución de resoluciones procesales o arbitrales dentro de los veinte días siguientes a aquél en que la resolución de condena o el laudo arbitral haya sido notificado al ejecutado. No se especifica qué resolución habrá de recaer en tal caso, aunque, en principio, entiendo que podría dictarse diligencia de ordenación acordando estar a la espera del transcurso de dicho plazo para dar cuenta entonteces al tribunal a fin de que éste dictara la orden general de ejecución, una vez transcurrido dicho plazo.

Resulta de especial interés la modificación de los números 1 y 2 del artículo 555 de la LEC (apartado doscientos cuarenta y tres del proyecto). Se atribuye al secretario judicial la competencia para acordar de oficio o a instancia de cualquier a de las partes la acumulación de las ejecuciones que se sigan entre el mismo acreedor ejecutante y el mismo deudor ejecutado. Igualmente se atribuye competencia al secretario judicial para acordar, a instancia de cualquiera de los ejecutantes, la acumulación de las ejecuciones que se sigan frente a un mismo ejecutado, si el secretario judicial del proceso más antiguo lo considera más conveniente para la satisfacción de todos los acreedores ejecutantes. No se dispone qué clase de resolución habrá de dictarse en tales casos por el secretario judicial, pero, resultando que habrá de razonarse la resolución que se dicte, creo que lo más razonable será el dictado de decreto, en consonancia, además, con la clase de resolución que ha de dictarse en el caso de acumulación de procesos ordinarios. No obstante debe advertirse que no se reforman ni el apartado 3 ni el 4 de este precepto. Resultando que el apartado 3 establece que la petición de acumulación se sustanciará conforme a lo dispuesto por los artículos 74 y siguientes, y siendo así que la decisión sobre acumulación de procesos declarativos que en dichos

preceptos se regula se encomienda al tribunal, deberá entenderse que la remisión que se hace a dichos preceptos se refiere únicamente a su aspecto puramente procedimental. Igualmente resulta destacable que en la nueva redacción del número 1 de este precepto se atribuye al secretario judicial competencia para decretar la acumulación de oficio de las acumulaciones, posibilidad que no se contempla en la actual redacción de este artículo. Debe no obstante señalarse que la posibilidad de decretar la acumulación de oficio se reserva para el caso de que las ejecuciones se sigan, entre el mismo acreedor ejecutante y el mismo deudor ejecutado, ante el mismo tribunal, puesto que en caso de que sean varios los ejecutantes, la acumulación únicamente puede decretarse a instancia de parte (de cualquiera de dichos acreedores), se pedirá ante el secretario que conozca de la ejecución más antigua y se acordará por éste si lo estima más conveniente para la satisfacción de todos los ejecutantes. Ahora bien, esta apreciación no se establece para el caso que contempla el núm. 1 de este precepto, que, dada la fórmula que utiliza, parece obligar al decreto de la acumulación, lo que se compadece mal con la obligatoriedad de observar los trámites previstos en los arts.74 y siguientes, según se establece en el número 3 del mismo precepto, en cuanto se dispone en dichos trámites la audiencia de todos los interesados.

Se prevé también el dictado de providencia en el artículo 560 de la LEC (modificado por el apartado doscientos cuarenta y seis del proyecto) para el caso de que haya de celebrarse vista cuando las partes lo hayan solicitado en sus respectivos escritos de oposición a la ejecución o impugnación de aquélla.

Debe entenderse que ha de dictarse providencia en el caso que contempla el artículo 563.2 de la LEC (modificado por el apartado doscientos cuarenta y nueve del proyecto) para decretar la suspensión de la actuación ejecutiva concreta desde el momento en que se formule, en el curso de la ejecución, recurso de reposición o revisión. No obstante esta providencia habrá de ser motivada. En mi opinión la decisión podría atribuirse al secretario judicial, mediante el dictado de decreto.

Dispone el artículo 568.1 (modificado por el apartado doscientos cincuenta y dos del proyecto) que no se dictará auto autorizando y despachando la ejecución cuando conste al tribunal que el ejecutado se halla en situación de concurso. La resolución que deniegue el despacho de la ejecución deberá, a mi juicio, revestir la forma de auto, en consonancia con lo que se dispone en el artículo 545.5 y 7 de la LEC puesto que para el caso no se prevé expresamente el dictado de providencia. No obstante creo que también en este caso debería atribuirse al secretario judicial la competencia para decidir la inadmisión a trámite de la demanda de ejecución, por medio de decreto recurrible en revisión, puesto que en este caso se trata únicamente de la mera comprobación material de un dato procesal.

VI. LOS DECRETOS DEL SECRETARIO JUDICIAL

El proyecto de ley prevé en multitud de los preceptos que modifica el dictado de decreto por el secretario judicial. Señala la Exposición de Motivos del citado proyecto que la idea que preside la reforma es que en aquellos casos en que pueda ponerse fin al procedimiento como consecuencia de la falta de actividad de las partes o por haber llegado éstas a un acuerdo, pueda el secretario judicial dictar decreto que ponga fin al mismo. Se trata únicamente de convalidar lo que es expresión de la voluntad de las

partes, sin perjuicio del recurso que quepa interponer contra la decisión que adopte el secretario judicial. Debe entenderse que quedan exceptuados de este nuevo régimen aquellos procesos en que se ventilen cuestiones que quedan fuera del ámbito de disponibilidad de las partes, como son los casos contemplados en el artículo 751 de la LEC. En mi opinión, debería encomendarse al secretario judicial la decisión por medio de decreto en los casos de renuncia o desistimiento de la demanda de separación o divorcio, o cuando el demandado se allanara a la misma, siempre que no existieran hijos menores o incapaces o ausentes. Igualmente entiendo que en los casos en que, sin existir menores de edad, incapaces ni ausentes, se formula demanda de separación o divorcio de mutuo acuerdo o por un cónyuge con consentimiento del otro, podría encomendarse al secretario judicial tanto la tramitación como la resolución del correspondiente expediente, si bien tal competencia se compadecería mal con lo que se prevé en el anteproyecto de ley de jurisdicción voluntaria, que no a tribuye al secretario judicial ninguna competencia en los casos de derecho de familia. Adviértase que en todos los casos en que se produce desistimiento, allanamiento o transacción, habrá de comprobar el secretario judicial que no se da una renuncia contraria a las previsiones del artículo 6.2 del código civil.

Se ha optado en el proyecto por denominar decretos a este tipo de resoluciones del secretario judicial. Interesa en este punto destacar que la Exposición de Motivos del Anteproyecto de ley de jurisdicción voluntaria, tras afirmar que la nueva posición del los secretarios judiciales en la materia se manifiesta en el reconocimiento de competencias para dictar decretos motivados (que serían recurribles ante el juez) en los asuntos que se le atribuyen, señala que la utilización del término «decreto» supone, por otra parte, la recuperación de la denominación *decretum* con la que el magistrado romano concluía el proceso de jurisdicción voluntaria, así como la armonización con la terminología utilizada en la legislación italiana y en la alemana, en la que el *Rechtsfleger* (equiparable al secretario judicial español) concluye el procedimiento de jurisdicción voluntaria mediante un decreto motivado.

Aparte de los casos examinados más arriba, y de otros que se estudiarán en otro apartado de este estudio (algunos procedimientos de provisión de fondos, jura de cuentas, etc.) procede dictar decreto, como se ha dicho, en multitud de casos, entre los que merece la pena destacar algunos.

El secretario judicial dictará decreto si aprueba el convenio o avenencia habido entre los interesados en acto de conciliación (art. 471 de la LEC de 1881, según la redacción que da al mismo el apartado ocho del artículo primero del proyecto de ley).

Se dicta decreto para acordar la suspensión del proceso cuando lo soliciten así las partes, conforme dispone el núm. 4 del artículo 19 de la LEC (apartado siete del proyecto). Habrá de verificar el secretario judicial que la suspensión no perjudica el interés general o los derechos de terceros. Igualmente se dicta decreto acordando el sobreseimiento del proceso cuando, dado traslado al demandado del escrito de desistimiento del actor, éste no se muestra disconforme en el plazo de diez días, según dispone el núm. 3 del artículo 20 de la LEC en la redacción que al mismo da el apartado ocho del proyecto. Debe advertirse que no se reforma el número 2 del mismo precepto, que regula el desistimiento del actor antes del emplazamiento del demandado o cuando éste se encuentra en rebeldía. A mi entender cabría que en estos casos se dictara por el secretario judicial el mismo decreto acordando el sobreseimiento de las actuaciones. Lo mismo cabe decir respecto del caso que contempla el número 1

del artículo 442 de la LEC (que es modificado por el apartado ciento noventa del proyecto) en cuanto que se dispone que si el demandante no asiste a la vista y el demandado no alegara interés legítimo en la continuación del proceso para que se dicte sentencia sobre el fondado del asunto, el tribunal le tendrá por desistido de la demanda, le impondrá las costas y le condenará a que indemnice al demandado comparecido de los daños y perjuicios que este solicite y acredite haber sufrido. No se aprovecha la reforma para encomendar al secretario judicial el dictado de la resolución que corresponda cuando se desiste de un recurso en el caso del artículo 450 de la LEC o en el caso del desistimiento a la ejecución provisional del artículo 532, o en el caso del desistimiento tácito del ejecutado cuando no comparezca a la vista. Por el contrario se atribuye al secretario judicial el dictado del decreto acordando el desistimiento, cuando, notificada al ejecutante la demanda de tercería, desista éste de la ejecución, en el caso de que el crédito del tercerista conste en un título ejecutivo, conforme se dispone en el número 2 del artículo 619 que es modificado por el apartado doscientos setenta y tres del proyecto, que, además, prevé que dicho decreto ordenará seguir adelante la ejecución para satisfacer en primer término al tercerista de mejor derecho. En realidad se trata de un allanamiento a la tercería de mejor derecho, puesto que lo que se dispone es la continuación del procedimiento de ejecución instado por el ejecutante para la satisfacción, en primer lugar del crédito del tercerista lo que no excluye la posible y posterior satisfacción del crédito de aquél.

En el mismo sentido se modifica el número 1 del artículo 22 (conforme prevé el apartado nueve del proyecto) encomendándose al secretario judicial el dictado de decreto cuando dejare de haber interés legítimo en obtener la tutela judicial efectiva que inicialmente se pretendió por haber sido satisfecha fuera del proceso la pretensión del actor o por cualquier otra causa, siempre que haya conformidad de las partes. El mismo apartado del citado proyecto modifica el número 4 de este artículo 22 de la LEC encomendando al secretario judicial el dictado de decreto dando por terminado el proceso en los casos en que se proceda a enervar la acción de desahucio por falta de pago de las rentas debidas o cantidades asimiladas a ella, si se da la plena conformidad del demandante. Todos los anteriores casos suponen la inexistencia de controversia sobre la cuestión objeto del proceso.

Si se da revocación tácita del poder y el procurador que viniere actuando suscita cuestión sobre la existencia o validez de la representación que se atribuya el que pretenda sustituirle, el secretario judicial, previa audiencia de la persona o personas otorgantes de los respectivos poderes, decidirá lo que proceda mediante decreto. (art. 30.1 de la LEC, según la redacción que al mismo da el apartado catorce del artículo decimotercero del proyecto). Por su parte el párrafo tercero del número 2 de este precepto señala que el secretario judicial dictará resolución teniendo al procurador por apartado de la representación que venía ostentando en el caso de que el poderdante no designe nuevo procurador en el plazo de diez días que se le otorgarán al efecto una vez conste en autos la renuncia del procurador o su cesación en la profesión. No se especifica qué clase de resolución habrá de dictar el secretario judicial, si bien, en este caso, a mí entender, bastará simple diligencia de ordenación para hacer al declaración de tener al procurador por apartado de la representación que venía ostentando. Ante la falta de representación que en este caso se producirá, el secretario judicial habrá de dictar la resolución que corresponda respecto de la personación de la parte.

Dictará el secretario judicial decreto, de oficio o a instancia de parte, para apreciar la concurrencia de la fuerza mayor que haya de determinar la interrupción de los plazos procesales, según dispone el número 2 del art 134 (apartado sesenta y tres del proyecto). Debe entenderse que en este caso corresponderá al secretario judicial no sólo la apreciación de la concurrencia de la causa de fuerza mayor, sino la consecuente decisión sobre la suspensión de los plazos y términos procesales. Se supone que igual resolución habrá de dictarse para apreciar el momento en que haya desaparecido dicha causa y acordar la reanudación del cómputo del plazo interrumpido.

Se prevé igualmente el dictado de decreto para el caso de que el secretario judicial aprecie que concurren circunstancias que hacen necesaria o conveniente la celebración de actos a puerta cerrada, para los casos en los que hayan de llevarse a cabo actuaciones procesales de su exclusiva competencia, según se dispone en el número 3 del artículo 138 que es introducido por el apartado setenta y cinco del proyecto.

En el procedimiento de reconstrucción de autos, el artículo 235 (en la redacción que al mismo da el apartado ciento cuarenta y uno del proyecto) encomienda al secretario judicial la tramitación y sustanciación del incidente, dando audiencia a las partes, así como la determinación, previo informe del Ministerio Fiscal, de los extremos en que haya conformidad de aquéllas, atribuyéndosele la facultad de apreciar cuáles de las divergencias señaladas por las partes son meramente accidentales, y decidiendo por medio de decreto el tener por reconstruidas las actuaciones y el momento procesal del que debe partirse para la prosecución del juicio.

En el artículo 375, conforme a la redacción que al mismo da el número ciento setenta y cinco del proyecto, se atribuye al secretario judicial la fijación, mediante decreto, de la indemnización que corresponde a los testigos que hayan comparecido en juicio. Se entiende que, para ello, habrá de examinar el secretario judicial la documentación que el testigo aporte en justificación de los gastos y perjuicios que su comparecencia en juicio le haya ocasionado.

Más adelante se estudiarán las competencias que se atribuyen a los secretarios judiciales en orden a la tramitación y decisión de incidentes de provisión de fondos, expedientes de cuenta jurada e impugnaciones de tasaciones de costas, cuestiones todas ellas que se deciden en definitiva mediante decreto del secretario judicial.

En el proceso de ejecución se prevé el dictado de decretos por el secretario judicial en numerosos supuestos. En este sentido debe destacarse que el CGPJ en su día, y a través del Libro Blanco de la Justicia, se pronunció a favor de encomendar la labor de ejecución a los secretarios judiciales, todo ello (como señala el informe de dicho órgano) en línea con lo que se establece en el Derecho Comparado (Portugal, Alemania, Austria) y con la recomendación del Consejo de Europa 12/1986 de 16 de septiembre. Señala el informe del CGPJ que la reforma del proceso de ejecución merece, en líneas generales, favorable acogida y que, en sintonía con lo que establece el artículo 456.3 de la LOPJ, se lleva a cabo una profunda modificación del Libro III de la LEC, tratando de delimitar claramente las competencias que pueden ser asumidas por los secretarios judiciales y aquellas otras que han de quedar reservadas a los jueces y tribunales. No obstante el mismo informe señala que determinadas atribuciones que la reforma confiere a los secretarios judiciales trascienden lo meramente procedimental para afectar a relaciones o situaciones jurídico-materiales, en particular las decisiones que afectan a la titularidad de los bienes realizados forzosamente como consecuencia de la aprobación del remate. Señala en este punto el referido informe que tal tipo de decisiones ha de quedar reservada a los tribunales, como se hace en

el caso del artículo 708.1 para el caso de la condena a emitir una declaración de voluntad. No puedo estar de acuerdo con esta tesis que plantea el CGPJ, puesto que olvida que el secretario judicial, más allá de ser un mero aplicador automático de la ley, debe acometer, dada su preparación jurídica, tanto la dirección técnica del proceso de ejecución como el dictado de la resolución que sea su consecuencia, con lo que se estará dando efectivo cauce al principal objetivo de la reforma que consiste en que puedan los jueces y tribunales centrar sus esfuerzos en la labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado; y todo ello sin perjuicio, claro está, de las funciones de superior dirección e inspección que corresponden a los jueces y tribunales, y sin perjuicio, igualmente, de los recursos que quepa interponer contra las decisiones de los secretarios judiciales.

Señala el número 6 del artículo 545 (número que es introducido por el apartado doscientos treinta y seis del proyecto) que adoptarán la forma de decreto las resoluciones del secretario judicial que determinen los bienes del ejecutado a los que ha de extenderse el despacho de la ejecución y aquellas otras que señala la ley.

El apartado doscientos veintinueve del proyecto modifica el tercer párrafo del número 3 del artículo 528, disponiéndose que se decretará inmediatamente por el secretario la improcedencia de la oposición a la ejecución provisional (es decir su inadmisión a trámite) en el caso de que el ejecutado no indicara medidas alternativas a aquéllas a las que se opone o no prestara caución. El decreto que al caso dicte el secretario judicial es susceptible de recurso directo de revisión. Importa destacar que, aunque expresamente no se diga en el precepto, parece que la ley otorga al secretario judicial competencia parra apreciar la suficiencia o insuficiencia de la caución que en su caso se proponga.

En el artículo 531, que es modificado por el apartado doscientos treinta y uno del proyecto, se atribuye al secretario judicial competencia para acordar, mediante decreto, la suspensión de la ejecución provisional en los casos en que el ejecutado ponga a disposición del juzgado, para su entrega al ejecutante, la suma del principal más los intereses y costas por los que se despachó la ejecución. Señala este precepto que, liquidados aquéllos y tasadas éstas, se decidirá por el secretario judicial respecto de la continuación de la ejecución, por medio de decreto que podrá ser recurrido directamente en revisión. Debe destacarse que no se especifica en este precepto si ha de esperarse o no a que la resolución que fije el importe de los conceptos referidos ha de devenir firme, pero a mi entender, así debe ser.

Se encomienda también al secretario judicial el decreto del sobreseimiento del proceso de ejecución cuando el pronunciamiento provisionalmente ejecutado por condena al pago de cantidad de dinero resultara revocado totalmente, conforme dispone el artículo 533.1 que es modificado por el apartado doscientos treinta y dos del proyecto.

Dispone al núm. 3 del artículo 551 (modificado por el apartado doscientos cuarenta del proyecto) que dictado por el juez o magistrado el auto que contenga la orden general de ejecución, el secretario judicial, en el mismo día o al siguiente hábil, dictará decreto en el que se contendrán las medidas ejecutivas concretas que resulten procedentes incluido si fuera posible, el embargo de bienes, las medidas de localización y averiguación de bienes del ejecutado que procedan conforme a lo previsto por los artículos 589 y 590 de la LEC y el contenido del requerimiento de pago que, en su caso, haya de hacerse al ejecutado. Contra este decreto cabe interponer recurso de reposición y posterior revisión ante el tribunal. En consonancia con lo anterior, el

artículo 592.1 (modificado por el apartado doscientos sesenta y dos del proyecto) establece el parámetro a que debe ajustar el secretario judicial el decreto del embargo de bienes.

Ha de dictarse decreto por el secretario judicial en el caso previsto por el número 2 del artículo 558 (modificado por el apartado doscientos cuarenta y seis del proyecto), cuando el dictamen que emita el perito designado para determinar el importe del saldo de cuentas e intereses variables encuentre la conformidad de las partes. Debe destacarse que en este artículo se dispone que la designación de perito podrá hacerla el secretario judicial, a instancia del ejecutado, por medio de diligencia de ordenación. De la dicción literal de este precepto se desprende que el legislador presume al secretario judicial conocimientos técnicos en materia contable, puesto que no es obligatoria la designación del perito.

Se encomienda al secretario judicial el alzamiento de la suspensión del proceso de ejecución cuando le conste la desestimación de la revisión o de la demanda de rescisión de sentencia dictada en rebeldía, y el dictado del sobreseimiento cuando se estime la revisión o cuando después de rescindida la sentencia dictada en rebeldía, se dicte sentencia absoluta del demandado, con forme se dispone en los números 2 y 3 del artículo 566, en la nueva redacción que a los mismos da el apartado doscientos cincuenta del proyecto. Entiendo que dichas resoluciones habrán de revestir la forma de decreto.

Igualmente entiendo que debe dictarse decreto en el caso que contempla el artículo 568.2 de la ley (modificado por el apartado doscientos cincuenta y dos del proyecto) para acordar la suspensión de la ejecución cuando al secretario le conste que el ejecutado se halla en situación de concurso.

Se dictará también decreto por el secretario judicial dando por terminada la ejecución una vez que se hayan satisfecho todos los conceptos por los que se despachó ejecución, conforme previene el núm. 3 del artículo 583 de la LEC (que es añadido por el apartado doscientos cincuenta y seis del proyecto).

Se encomienda al secretario judicial el decreto del embargo de bienes del ejecutado. (art. 587.1 de la LEC, modificado por el apartado doscientos cincuenta y siete del proyecto). Esta facultad guarda relación con las demás competencias que en orden a la ejecución se atribuyen al secretario judicial en el artículo 551.3. Estimo que, como se avanzó más arriba, es un error del legislador atribuir al tribunal la competencia para proceder al embargo en el caso de que no se atienda el requerimiento de pago, según se previene en el núm. 1 del artículo 581 en la nueva redacción que al mismo da el apartado doscientos cincuenta y cinco del proyecto.

No se dispone expresamente qué clase de resolución ha de dictarse en el caso prevenido por el núm. 3 del artículo 589 en la nueva redacción que al mismo da el apartado doscientos cincuenta y nueve del proyecto. Este precepto atribuye al secretario judicial la facultad de imponer multas coercitivas periódicas al ejecutado que no respondiere debidamente al requerimiento de designación de bienes sobre los que trabar embargo. Se dispone igualmente que podrá dejarse sin efecto o modificarse el apremio económico en atención a la ulterior conducta del ejecutado. Se señala que frente a estas resoluciones cabrá interponer recurso de reposición y posterior revisión ante el tribunal. Se atribuyen en este precepto importantes facultades al secretario judicial como encargado de la ejecución, que refuerzan enormemente la importancia

de sus nuevas competencias. Entiendo que la resolución que se dicte habrá de revestir la forma de decreto.

De especial importancia resulta la nueva regulación que se hace de la mejora, reducción o modificación del embargo, según la nueva redacción que al núm. 2 del artículo 612 da el apartado doscientos sesenta y uno del proyecto, que encomienda al secretario judicial la decisión de dichas cuestiones por medio de decreto.

Como se anticipó más arriba, el proyecto (apartado doscientos sesenta y tres, que modifica el núm. 2 del artículo 619) encomienda al secretario judicial el dictado de decreto ordenando seguir adelante la ejecución para satisfacer en primer término al tercerista de mejor derecho cuando, notificada la demanda de tercería, el ejecutante desistiera de la ejecución, siempre que el crédito del tercerista conste en título ejecutivo. No sólo se atribuye al secretario judicial el dictado de la dicha resolución, sino también, entiendo, el examen del título que presente el tercerista para constatar su fuerza ejecutiva.

Igualmente acordará el secretario judicial por medio de decreto la administración judicial de bienes y derechos productivos en garantía del embargo de frutos y rentas, conforme dispone el artículo 622.2 (modificado por el apartado doscientos sesenta y cinco del proyecto). Se encomienda al secretario judicial el examen de la naturaleza de los bienes y derechos productivos y la importancia de las rentas o los frutos embargados para decretar dicha administración judicial, debiendo ponderar especialmente las circunstancias en que se encuentre el ejecutado. Se configura como facultad del secretario judicial el decreto de dicha administración judicial, como igualmente se configura como facultad del mismo secretario judicial el decreto de la administración judicial cuando la entidad pagadora o perceptora o, en su caso, el mismo ejecutado, no atendiere la orden de retención o ingreso de los frutos y rentas embargados, según dispone el núm. 3 del mismo precepto.

El apartado doscientos sesenta y siete del proyecto modifica el núm. 2 del artículo 626 de la LEC, estableciendo la competencia del secretario judicial para requerir, mediante decreto, al tercero en cuyo poder se encuentren los bienes embargados para que los conserve a disposición del tribunal, nombrándole depositario judicial, y salvo que el secretario judicial, motivadamente disponga otra cosa. El número 4 de este mismo precepto atribuye al secretario judicial, cuando lo considere más conveniente, la facultad de nombrar depositario al ejecutante o bien, oído éste, a un tercero. Igual importancia revisten las competencias que se atribuyen al secretario judicial en el núm. 1 del artículo 627 (modificado por el apartado doscientos setenta y ocho del proyecto) en cuanto se le encomienda la facultad de exigir al depositario la exhibición del bien o su entrega a la persona que el mismo le indique, así como la de remover de su cargo al depositario designando a otro, por medio de decreto que podrá dictar de oficio o a instancia de parte.

Se celebrará comparecencia ante el secretario judicial para constituir la administración judicial, según previene el artículo 631. (modificado por el apartado doscientos ochenta y uno del proyecto). Es de subrayar que en dicha comparecencia, además de formular las alegaciones que las partes tengan por oportunas, se practicará prueba, con lo que debe inferirse que el secretario judicial, en estos casos, habrá de pronunciarse sobre su admisibilidad y pertinencia. En el mismo orden de cosas, el artículo 633 de la ley (modificado por el apartado doscientos ochenta y tres del proyecto) señala que, acordada la administración judicial, el secretario judicial dará inmediata posesión al designado requiriendo al ejecutado para que cese en la administración

que hasta entonces llevara. Especialmente en el número 2 de este precepto se dispone que las discrepancias que surjan sobre los actos del administrador serán resueltas por el secretario judicial mediante decreto, tras oír a los afectados y en el número 3 se establece que de mediar oposición a la cuenta final que presente el administrador se resolverá la cuestión por medio de decreto, tras citar a los interesados a comparecencia.

También revisten especial importancia las competencias que se atribuyen al secretario judicial en el artículo 638 (modificado por el apartado doscientos ochenta y siete del proyecto) por cuanto se le encomienda el nombramiento de perito tasador y la decisión – ha de suponerse que mediante decreto- sobre la provisión de fondos que el perito solicite. El artículo 639, en su apartado 2 atribuye al tribunal la competencia para determinar el plazo en el que el perito ha de presentar su dictamen, pero en el apartado 3 se encomienda al secretario judicial la ampliación de dicho plazo, que determinará por medio de decreto en el que habrán de apreciarse las causas justificadas que así lo aconsejen, ponderándose la cuantía o la complejidad de la valoración. Y en el apartado 4 de este mismo precepto se dispone que, en el caso de que las partes o los acreedores disientan de la valoración dada por el perito, el secretario judicial determinará por medio de decreto, apreciando todos los informes que al efecto se presenten según las reglas de la sana crítica, la valoración definitiva a efectos de ejecución.

Por su parte el artículo 640 (modificado por el apartado doscientos ochenta y nueve del proyecto), prevé, en su núm. 3 el dictado de decreto para aprobar el convenio al que hayan llegado las partes respecto de la realización de los bienes hipotecados, para lo cual habrá de apreciar, además, que dicho acuerdo no perjudica los derechos de tercero.

Por lo demás se atribuye al secretario judicial la competencia para, por medio de decreto, aprobar el remate (núm. 1 del art. 650 y núm. del art. 670) y acordar la adjudicación (núm. 6 del art. 650 y núm. 8 del art. 670), fijar la retribución que haya de acordarse a favor del administrador (núm. 1 del art. 676) acordar la administración judicial (núm. 2 del art. 670), así como aprobar las cuentas de la administración (núm. 2 del art. 678). También se prevé el dictado de decreto para la determinación, a prudente arbitrio del secretario judicial, de a cuál de los acreedores de igual prelación ha de corresponder la administración de los bienes embargados cuando fueran varios los que la solicitaran (núm. 2 del art. 690).

Ha de dictarse decreto igualmente en el caso de que la liquidación presentada por el deudor encuentre la conformidad del ejecutante (art. 719.1, modificado por el apartado trescientos cuarenta y cinco del proyecto), siendo aplicable esta disposición, conforme dispone el artículo 720 (modificado por el apartado trescientos cuarenta y seis) cuando el título ejecutivo se refiera a la rendición de cuentas de una administración, si bien es de destacar que, en este caso, los plazos podrán ampliarse por el secretario judicial mediante decreto cuando lo estime necesario atendida la importancia y complicación del asunto.

En el procedimiento para la división judicial de la herencia que regula el Título II del Libro IV se mantienen las competencias del secretario judicial en la presidencia de la Junta para designación de contador y peritos; las modificaciones más relevantes se producen en el apartado 3 del artículo 785 (modificado por el apartado trescientos sesenta y dos del proyecto), en cuanto ahora se dispone que el secretario judicial, a instancia de parte y mediante diligencia, procederá a la fijación al contador de un

plazo para presentar sus operaciones divisorias, y en el apartado 2 del artículo 787 (modificado por el apartado trescientos sesenta y tres del proyecto) en el que se dispone que si no se formula oposición a dichas operaciones divisorias las aprobará el secretario por decreto. Se dictará decreto, según se dispone en el número 4 de dicho precepto cuando en la comparecencia que se regula en el mismo se llegue a un acuerdo, una vez que el contador haga en sus operaciones divisorias las modificaciones pertinentes. Igualmente habrá de dictarse decreto (aunque no se exprese así en la ley) en el caso del artículo 789, que es modificado por el apartado trescientos sesenta y cinco del proyecto, cuando exista acuerdo de los coherederos y soliciten el sobreseimiento del proceso. También se prevé el dictado de decreto en el núm. 2 del artículo 796 (modificado por el apartado trescientos sesenta y nueve del proyecto) para acordar el cese de la intervención judicial de los bienes de la herencia cuando así lo pidan todos los coherederos y no existan menores o incapacitados que carezca de representación legal o exista algún heredero ausente.

VII. OTRAS COMPETENCIAS

El proyecto de ley que se viene comentando, atribuye al secretario judicial determinadas competencias que son de especial relevancia. Cabe, en primer lugar, destacar la atribución de competencias para la tramitación y resolución de los conocidos como expedientes de jura de cuentas o cuenta jurada. El apartado diecisiete del proyecto modifica, en este sentido, los números 1 y 2 del artículo 34 de la LEC. Las competencias que para la sustanciación y resolución de este incidente se atribuían al tribunal, son ahora asumidas por el secretario judicial que decidirá la cuestión mediante decreto, contra el que no cabe recurso alguno, incluso cuando haya oposición. Por su parte el apartado dieciocho del proyecto modifica el número 2 del artículo 35 de la LEC encomendando al secretario judicial la tramitación y decisión de los expedientes de reclamación de honorarios formulados por el letrado contra su cliente. La resolución que se dicte habrá de revestir la forma de decreto, contra el que no cabrá recurso. Debe destacarse en este caso que el secretario judicial decidirá la posible impugnación que contra la reclamación formule el interesado, ya sea por estimar que los honorarios son excesivos, ya por estimar que son indebidos, reclamación que en la actual redacción de la LEC da lugar a la incoación de un incidente (que ha de tramitarse en pieza separada) que concluye por sentencia.

No se modifica el artículo 29.2 de la LEC que regula el procedimiento a seguir cuando, iniciado un proceso, el poderdante no habilite a su procurador de los fondos necesarios para seguirlo, en cuyo caso podrá solicitar al tribunal que apremie a aquél a verificarlo. El tribunal, previa audiencia del interesado, resolverá mediante auto lo que proceda. En mi opinión la competencia para conocer y resolver este procedimiento incidental debía haberse atribuido al secretario judicial, tanto en el caso de que el poderdante se opusiera a la reclamación, por entender que la solicitud de provisión de fondos es excesiva, en atención a las normas que regulan los aranceles de procuradores, como en el caso de que dejara pasar el plazo que se le ha de conceder sin formular impugnación ninguna. De hecho el número 3 del artículo 342, que es modificado por el apartado ciento sesenta y uno del proyecto, encomienda al secretario judicial el dictado de decreto para fijar la provisión de fondos que solicite el

perito. Entiendo que le es más factible al secretario judicial determinar la provisión de fondos que haya de establecerse a favor del procurador que la que haya de determinarse a favor del perito, puesto que, respecto de la primera, el secretario judicial puede conocer el importe aproximado a que ascenderá la cuenta del procurador, mediante el examen de los aranceles que regulan sus derechos con cuya aplicación se encuentra familiarizado, mientras que la fijación del importe de la retribución del perito no siempre le será tan asequible.

De igual importancia resulta la modificación de los artículos 244 y 245 de la LEC (aparatados ciento cuarenta y cinco y ciento cuarenta y seis del proyecto). Se atribuye al secretario judicial la competencia para aprobar la tasación de costas que haya practicado en un procedimiento cuando no haya impugnación de las partes, lo que resolverá mediante decreto contra el que cabe interponer recurso directo de revisión. Igualmente se atribuye al secretario judicial la inadmisión a trámite de la impugnación de la tasación cuando no se mencionen las cuentas o partidas que se impugnan y no se razone la discrepancia, lo que igualmente acordará por medio de decreto contra el que únicamente cabrá recurso de reposición. Decidirá el secretario judicial mediante decreto la impugnación de la tasación de costas cuando se hayan tachado los honorarios como excesivos, por medio de decreto contra el que cabe interponer recurso directo de revisión. Particular importancia tiene la modificación que se produce en el apartado 4 del artículo 246. Se atribuye la competencia al secretario judicial para decidir la impugnación de la tasación de costas que verse sobre honorarios indebidos. En este caso ha de citarse a las partes a comparecencia ante el secretario judicial a fin de que las partes puedan formular alegaciones (no se prevé trámite de proposición y práctica de prueba, si bien ha de entenderse que podrán los interesados proponer la prueba de la que intenten valerse). La cuestión será resuelta por el secretario judicial mediante decreto que será recurrible directamente en revisión. En ninguno de los casos anteriores se establece plazo para el dictado del correspondiente decreto. Debe señalarse que el artículo 211.1 de la LEC, modificado por el apartado ciento veinticinco del proyecto dispone que las resoluciones de los tribunales y de los secretarios judiciales serán dictadas dentro del plazo que la ley establezca. Ha de entenderse, entonces, que el decreto habrá de dictarse sin dilación, por imperativo de lo dispuesto por el artículo 132.2 de la LEC.

Es también de interés la modificación que se produce en el procedimiento de reconstrucción de autos. Ya se incoe este procedimiento de oficio por el tribunal (o por el secretario judicial en actuaciones de su exclusiva competencia) ya a instancia de parte, el artículo 234 de la LEC, que es modificado por el apartado ciento cuarenta del proyecto, dispone que se citará a las partes a una comparecencia ante el secretario judicial. Esta comparecencia se celebrará en la forma prevista por el artículo 235 (modificado por el apartado ciento cuarenta y uno del proyecto). En ella oirá el secretario judicial a las partes y examinará los escritos y documentos presentados, determinando los extremos en los que haya conformidad y aquellos otros en los que haya disconformidad, atribuyéndose al secretario judicial la determinación de cuáles son diferencias puramente accidentales. Si no existe controversia sobre los extremos a que afecte la reconstrucción, el secretario judicial dictará decreto declarando reconstituidas las actuaciones y fijando la situación procesal de la que deba partirse para la ulterior prosecución del juicio. En otro caso, citará de competencia a las partes ante el tribunal.

El apartado doscientos cuarenta y tres del proyecto modifica el número 2 del artículo 237 de la LEC, encomendando al secretario judicial el dictado de decreto declarando la caducidad de la instancia, resolución contra la que cabe interponer recurso directo de revisión. No se aprovecha la reforma para atribuir al secretario judicial la declaración de la caducidad de la acción ejecutiva que prevé el artículo 518. En mi opinión, como quiera que se trata de comprobar únicamente el transcurso de un plazo determinado por la ley, habría de ser el secretario el que decidiera la inadmisión a trámite de la demanda de ejecución cuando ésta hubiera sido presentada fuera del plazo de los cinco años que marca el precepto mencionado, sin perjuicio del recurso que contra el decreto que así lo dispusiera cupiera interponer ante el tribunal. Véase en este sentido que el artículo 556, en la nueva redacción que al mismo da el proyecto, no permite –por el contrario de lo que se dispone la actual redacción de este precepto– la alegación de la caducidad de la acción ejecutiva como motivo de oposición a la ejecución, y adviértase que tampoco podrá utilizarse el remedio del recurso de reposición que regula el artículo 562, puesto que contra al auto que contenga la orden general de ejecución no cabe recurso alguno, con lo que únicamente quedaría al ejecutado la posibilidad de alegar nulidad de actuaciones conforme al núm. 2 de dicho precepto, ya que tampoco se prevé la posibilidad de alegar a caducidad de la acción ejecutiva como motivo de oposición.

La habilitación de días se acordará por el secretario judicial cuando tenga por objeto la realización de actuaciones procesales de su exclusiva competencia (art. 131.1 modificado por el apartado setenta del proyecto), sin que contra su resolución, que en mi opinión habrá de revestir la forma de decreto, quepa recurso alguno. El informe que ha presentado el CGPJ hace en este punto dos objeciones a la reforma que se proyecta, señalando, en primer lugar, que el artículo 184.2 de la LOPJ confiere con carácter exclusivo al juez o tribunal la potestad de habilitar días y horas inhábiles y, en segundo lugar, que la posibilidad de que el secretario judicial habilite días y horas inhábiles «cuando fueran tendentes a dar cumplimiento a las resoluciones dictadas por los tribunales», puede dar lugar a que el secretario judicial aprecie una situación de urgencia cuando el tribunal, en idénticas circunstancias, no hay resuelto en el mismo sentido. Creo acertada la primera de las objeciones que se han apuntado, pero no la segunda, puesto que lo que se prevé en la ley es que se puedan habilitar días y horas inhábiles para dar cumplimiento a lo resuelto por los tribunales, es decir, en ejecución de lo resuelto, con lo que no puede sostenerse que vaya a quedar en entredicho la propia resolución a la que haya de darse cumplimiento por el solo hecho de que el secretario judicial estime que es urgente su ejecución.

Especial relevancia reviste la modificación del núm. 2 del artículo 134 (apartado setenta y tres del proyecto) que establece que pueden interrumpirse los plazos y demorarse los términos en caso de fuerza mayor, reanudándose su cómputo cuando cese la causa determinante de la interrupción o demora. Se establece ahora que la concurrencia de fuerza mayor habrá de ser apreciada por el secretario judicial, de oficio o a petición del interesado, con audiencia de las partes, dictándose al efecto decreto contra el que cabe recurso directo de revisión. Entiendo que la estimación del momento en que cesa la causa determinante de la interrupción o demora habrá de ser igualmente apreciada por el secretario judicial.

El apartado setenta y cinco del proyecto introduce un segundo párrafo en el núm. 3 del artículo 138, disponiendo que los secretarios judiciales podrán adoptar mediante decreto la decisión de celebración a puerta cerrada de actuaciones procesales de su

exclusiva competencia en los casos en que concurren las circunstancias a que se refiere el número anterior.

El artículo 178 de la LEC es modificado por el apartado ciento tres del proyecto. Únicamente se dará cuenta al tribunal de la presentación de escritos y documentos cuando contengan peticiones o pretensiones que exijan pronunciamiento de aquél. En este mismo precepto se establece que los funcionarios de los cuerpos de gestión darán cuenta al secretario judicial del estado de la tramitación de los procedimientos, previsión que antes no contenía este precepto y que resulta de gran trascendencia.

En el artículo 183, que es modificado por el apartado ciento nueve del proyecto, se atribuye al secretario judicial la decisión que haya de adoptarse respecto de la fijación de nuevo señalamiento cuando se alegue imposibilidad de acudir por causa de fuerza mayor u otro motivo análogo, para lo cual habrá de examinar el secretario si la causa alegada resulta acreditada y atendible. Además si entiende que el peticionario ha podido proceder con dilación injustificada o sin fundamento alguno, dará cuenta al tribunal a los efectos previstos por el núm. 6 de dicho artículo. En el mismo sentido se encomienda al secretario judicial, en el artículo 188, que es modificado por el apartado ciento trece del proyecto, la apreciación de la suficiencia y justificación de la causa que se invoque para solicitar la suspensión de las vistas el día señalado, incluido el supuesto de que se solicite la suspensión por todas las partes de común acuerdo, pues en este caso habrán de alegar justa causa cuya apreciación corresponde al secretario judicial. El número 2 de este precepto atribuye al secretario judicial la competencia para decidir la suspensión (a mi juicio, mediante decreto) en los casos a que se refieren los apartados anteriores del mismo artículo. A este particular, el informe elaborado por el CGPJ señala que la implicación en la decisión de aplazamiento del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas aconseja replantearse si cabe atribuir al secretario judicial esta competencia. Entiendo que la decisión del secretario judicial, como es susceptible de recurso ante el juez o tribunal, en nada obstará a la efectividad del derecho referido. Señala también en este punto el citado informe, que la reforma guarda silencio sobre la posibilidad de que el juez o tribunal pueda acordar el aplazamiento. Entiendo que esta contingencia debería venir regulada por la ley cuando se considere necesario por el juez o tribunal el señalamiento inmediato de algún asunto urgente. Termina concluyendo el informe, en este particular, que la valoración de las circunstancias que sean causa de la suspensión exige un juicio de proporcionalidad en el que está implicado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas que ha de quedar reservado a la autoridad judicial. Parece estimar el órgano de gobierno de los jueces que el secretario judicial no se encuentra capacitado para realizar tal juicio de proporcionalidad. Desde mi punto de vista el secretario judicial puede verificar la realidad de las causas alegadas para pedir la suspensión y puede igualmente ponderar su entidad para decidir en un sentido u otro, sin perjuicio de la posibilidad de la revisión de su resolución por el tribunal que, entiendo, debería poder verificarse tanto a instancia de parte como de oficio.

También es muy destacable que en la nueva redacción que al artículo 186 da el apartado ciento once del proyecto, se atribuye al secretario judicial, en los asuntos de su exclusiva competencia, la dirección de los debates y las facultades que contemplan los números 1.º y 2.º de dicho precepto (policía de estrados).

Conforme se dispone en el artículo 342, modificado pro el apartado ciento setenta y uno del proyecto, corresponde al secretario judicial determinar si ha de considerarse

suficiente la justa causa que el perito designado adjure para no aceptar su designación.

Igualmente se encomienda al secretario judicial la fijación, mediante decreto, del importe de la indemnización de los gastos y perjuicios ocasionados a los testigos que atendiendo a la citación hayan comparecido ante el tribunal (debe entenderse que dicha indemnización corresponderá también a los testigos que hayan comparecido ante el secretario judicial para los actos de su exclusiva competencia). Así se prevé en el artículo 375 que es modificado por el apartado ciento sesenta y cinco del proyecto.

El apartado doscientos dieciocho del proyecto modifica el núm. 1 del artículo 496 atribuyendo al secretario judicial la competencia para declarar la rebeldía del demandado, exceptuándose lo supuesto en que tal declaración corresponda al tribunal. No obstante debe señalarse que la ley, en algunos supuestos en que determina la declaración de rebeldía del demandado, no especifica si ha de hacerse dicha declaración por el tribunal o por el secretario judicial. En el caso contemplado por el núm. 3 del artículo 16, en la redacción que al miso da el proyecto de ley que se comenta, dicha declaración compete al secretario judicial. Sin embargo en el caso que contempla el núm. 3 del artículo 417, que no es modificado por el proyecto, no se especifica este extremo. Desde mi punto de vista, como quiera que tal caso se refiere a la falta de subsanación del defecto de capacidad o representación en el plazo que se haya otorgado a tal fin, debe declararse la rebeldía del demandado por el secretario judicial y mediante simple diligencia de ordenación. Caso distinto es el que se contempla en el artículo 442, pues dándose la ausencia del demandado en la vista, parece razonable que sea el tribunal el que, en el mismo momento, declare la rebeldía del demandado.

Además de las importantes competencias que se atribuyen al secretario judicial en el proceso de ejecución, y a las que se ha hecho referencia más arriba, se le atribuyen otras funciones que también son de destacar. Así, en el artículo 554, que es modificado por el apartado doscientos cuarenta y dos del proyecto, se encomienda al secretario judicial apreciar si la demora en la localización de bienes puede frustrar el fin de la ejecución. Es facultad del secretario judicial la designación de perito para determinar el importe de la deuda en los casos en que la ejecución se siga por saldo de cuentas e intereses variables (art. 558.2, modificado por el apartado doscientos cuarenta y seis del proyecto). El secretario judicial puede apreciar la concurrencia de causa que haya de determinar la declaración de nulidad del procedimiento de ejecución, en cuyo caso dará cuenta al tribunal para que éste resuelva lo que proceda (art. 562.2, modificado por el apartado doscientos cuarenta y ocho del proyecto). Conforme se dispone en el artículo 558.2, modificado por el apartado doscientos cincuenta y ocho del proyecto, es el secretario judicial el que determinará, en razón del título ejecutivo (esto es, examinándolo) la cantidad que, como límite máximo, puede embargarse de los depósitos bancarios y saldos favorables que arrojen las cuentas abiertas en entidades de crédito a nombre del ejecutado. Como se apuntó más arriba, el secretario judicial practicará de oficio el requerimiento de designación de bienes al ejecutado y se le atribuye la facultad de imponerle multas coercitivas cuando no responda a dicho requerimiento conforme se dispone en los números 1 y 3 del artículo 589, en la redacción que a los mismos da el apartado doscientos cincuenta y nueve del proyecto. Se le encomienda también la investigación de bienes del patrimonio del ejecutado (arts. 590 y 591).

Por su parte el artículo 593, en la nueva redacción que al mismo da el apartado doscientos sesenta y tres del proyecto, encomienda al secretario judicial el examen de la pertenencia al ejecutado de los bienes embargados, para lo que se basará en indicios y signos externos de los que razonablemente pueda deducir aquélla. El número 4 del artículo 607, en la nueva redacción que al mismo da el apartado doscientos sesenta y siete del proyecto, atribuye al secretario judicial la facultad de aplicar una rebaja de un 10 a un 15 por 100 en los porcentajes establecidos en los números 1.º, 2.º, 3.º y 4.º del apartado 2 de dicho precepto, en atención a las cargas familiares del ejecutado. El número 4 de este artículo atribuye al secretario judicial la facultad de autorizar que se entreguen al ejecutante en la cuenta que éste designe las cantidades embargadas.

El artículo 627.1 (modificado por el apartado doscientos setenta y ocho del proyecto) atribuye al secretario judicial la facultad de exigir al depositario de los bienes embargados su exhibición y entrega a la persona que designe, en las condiciones que establezca. Puede igualmente el secretario judicial, mediante diligencia de ordenación, acordar el adelanto de alguna cantidad al depositario por los gastos ocasionados por la conservación, custodia, transporte, exhibición y administración de los bienes embargados, conforme dispone el artículo 628 (modificado por el apartado doscientos setenta y nueve del proyecto). Y fijará el secretario judicial una remuneración cuando las cosas se depositen en entidad o establecimiento adecuado, conformes señala el núm. 2 del artículo citado.

El artículo 632 (modificado por el apartado doscientos ochenta y dos del proyecto) establece que el administrador necesitará de autorización del secretario judicial para enajenar o gravar participaciones sociales, bienes inmuebles o cualesquiera otros bienes que por su importancia o naturaleza hubiere expresamente señalado el mismo secretario. Por su parte el artículo 636, en la redacción que al mismo da el apartado doscientos ochenta y seis del proyecto, dispone que los bienes o derechos no comprendidos en los dos artículos anteriores se realizarán en la forma convenida por las partes y aprobada por el secretario judicial. El artículo 638 (modificado por el apartado doscientos ochenta y siete del proyecto) atribuye al secretario judicial al decisión sobre la provisión de fondos que solicite el perito tasador de los bienes embargados. Igualmente el artículo 639 (modificado por el apartado doscientos ochenta y ocho) atribuye al secretario judicial la competencia para decidir la ampliación del plazo otorgado al perito para realizar la valoración de los bienes embargados, lo que se verificará mediante decreto en el que se señalarán las a causas justificadas que así lo autoricen.

El artículo 640 (modificado por el apartado doscientos ochenta y nueve del proyecto) atribuye al secretario judicial la facultad de convocar, ante él, la comparecencia que soliciten las partes, o quien acredite un interés directo en la ejecución, para convenir el modo más conveniente para realizar el bien embargado, lo que acordará si no encuentra motivos razonables para denegarla. Debe destacarse que, en este caso, también el secretario judicial habrá de sopesar la legitimidad del interés que invoque el tercero en su petición. En el número 5 de este artículo se dispone que el secretario judicial habrá de ponderar las circunstancias que concurran y aconsejen la repetición de la comparecencia para lograr un acuerdo sobre la realización de los bienes embargados. Igualmente en el artículo 641 (modificado por el apartado doscientos noventa del proyecto) se faculta al secretario judicial para acordar, mediante diligencia de ordenación, la realización del bien embargado por medio de persona o entidad espe-

cializada, para lo que habrá de examinar si las características del bien embargado así lo aconsejan.

El artículo 644 (modificado por el apartado doscientos noventa y dos del proyecto) atribuye al secretario judicial la competencia para fijar la fecha de la subasta.

En el artículo 663 (modificado por el apartado trescientos siete del proyecto) se atribuye al secretario judicial la facultad de requerir al ejecutado, a instancia del ejecutante o de oficio, la presentación de títulos de la propiedad del bien embargado, y el párrafo primero del artículo 664, modificado por el apartado trescientos ocho del proyecto, establece que si el ejecutado no presenta dichos títulos en el plazo que se le haya fijado, el secretario judicial, a instancia del ejecutante, podrá emplear los apremios conducentes para obligarle a que los presente.

En el caso de que, en la subasta de bienes inmuebles, la mejor postura no supere el 50% del valor de la tasación o, siendo inferior, no cubra al menos la cantidad por la que se haya despachado ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas, es el secretario judicial el que, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate, a cuyo efecto habrá de tener en cuenta las circunstancias del caso y, especialmente, la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación, la posibilidad de satisfacer al acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor, si bien en este caso, el auto de aprobación del remate podrá ser recurrido en reposición y posterior revisión, según se dispone en el artículo 670, modificado por el apartado trescientos once del proyecto. Igual previsión se hace para la subasta de bienes muebles en el artículo 650 (modificado por el apartado doscientos noventa y seis del proyecto).

El artículo 675.2, modificado por el apartado trescientos dieciséis del proyecto, atribuye al secretario judicial la competencia para acordar el inmediato lanzamiento de quienes ocupen el inmueble objeto de la ejecución cuando el tribunal así lo haya resuelto.

El artículo 676.3, modificado por el apartado trescientos diecisiete del proyecto, faculta al secretario judicial para imponer, a instancia del ejecutante, multas coercitivas al ejecutado que impida o dificulte el ejercicio de las facultades del administrador. Cuando sean terceros los que obstaculicen la función del administrador, se reserva esta facultad al tribunal.

El artículo 700, modificado por el apartado trescientos veintinueve del proyecto atribuye al secretario judicial la competencia para adoptar, a instancia del ejecutante, las medidas que resulten adecuadas para la efectividad de la condena cuando el requerimiento para hacer, no hacer o entregar cosa distinta de cantidad de dinero no pudiera tener inmediato cumplimiento. Se dispone a continuación que, cuando el ejecutante lo solicite, se decretará el embargo de bienes para asegurar el eventual pago de las indemnizaciones sustitutorias y las costas de ejecución. Es de destacar, en este punto, que se debe entender que compete al secretario judicial la determinación de dicha cuantía, si bien no se articula en la ley un incidente de ejecución para establecerla, incidente en el que, entiendo, debe darse audiencia a las partes. El embargo se alzarán, continúa diciendo este precepto, si el ejecutado presta caución suficiente. La suficiencia de dicha caución ha de ser apreciada por el secretario judicial.

Por su parte el núm. 1 del artículo 701, modificado por el apartado trescientos treinta del proyecto, señala que cuando haya de entregarse cosa mueble cierta y de-

terminada, y el ejecutado no lleve a cabo la entrega en el plazo que se le haya señalado, el secretario judicial pondrá al ejecutante en posesión de la cosa debida: para ello la ley le autoriza para emplear los apremios que sean precisos. No se especifica en este precepto si el plazo referido ha de ser señalado por el tribunal en la orden general de ejecución o debe fijarlo el secretario judicial en el consecutivo decreto ejecutivo. El número 2 de este precepto dispone que cuando no se localice la cosa debida o se ignore su paradero, el secretario judicial interrogará al ejecutado o a terceros para que manifiesten si la cosa está o no en su poder y si saben dónde se encuentra, bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia.

El artículo 702.1, modificado por el apartado trescientos treinta y uno del proyecto, atribuye al secretario judicial la competencia para poner en posesión del ejecutante, a su instancia, las cosas genéricas o indeterminadas cuya entrega se disponga en el título ejecutivo, o bien para autorizarle a su adquisición a costa del ejecutado, ordenando, en este caso y al mismo tiempo, el embargo de bienes. Por otra parte en el artículo 703.1, modificado por el apartado trescientos treinta y dos del proyecto se encomienda al secretario judicial la práctica del requerimiento al ejecutado para que retire los bienes muebles de su propiedad que existan en el inmueble que haya de ser entregado al ejecutante, con la prevención de que, de no retirarse dichas cosas, se entenderán abandonadas a todos los efectos. No se establece plazo en la ley para que el ejecutado proceda a la retirada de sus bienes; entiendo que debe ser el secretario judicial el que, a la vista de las circunstancias del caso concreto, fije, prudencialmente, dicho plazo.

El núm. 1 del artículo 704, modificado por el apartado trescientos treinta y tres del proyecto, dispone que cuando el inmueble cuya posesión se deba entregar fuera la vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependan, el secretario judicial les dará un plazo de un mes para desalojarlo. Dispone el inciso segundo de este precepto que, si existe motivo fundado, podrá prorrogarse este plazo por un mes más. En mi opinión compete al secretario judicial la apreciación de la concurrencia de las circunstancias que hayan de ponderarse para decretar la prórroga del expresado plazo, que no necesariamente habrá de comprender el total del mes.

En el párrafo primero del artículo 707 modificado por el apartado trescientos treinta y cinco del proyecto, se establece la competencia del secretario judicial para requerir al ejecutado a fin de que contrate los anuncios que resulten procedentes cuando la sentencia ordene la publicación o difusión, total o parcial de su contenido. Creo que compete al secretario judicial determinar qué medios de comunicación han de contratarse, en función de las circunstancias del caso y previa audiencia del condenado.

Debe el secretario judicial reiterar trimestralmente los requerimientos de pago de multas mensuales que se hayan impuesto a virtud de lo previsto por el número 2 del artículo 709, según se dispone en su número 3, que es modificado por el apartado trescientos treinta y siete del proyecto. Por su parte el apartado siguiente del proyecto modifica el artículo 710.1, disponiéndose que el secretario judicial requerirá, a instancia del ejecutante, al ejecutado para que deshaga lo mal hecho en el caso de condena a no hacer, e indemnice los daños y perjuicios causados y se abstenga de reiterar el quebrantamiento bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia a la autoridad, señalándose en el párrafo segundo de este número que se procederá de esta forma cuantas veces se incumpla la condena, y para que se deshaga lo mal hecho se intimará al ejecutado con la imposición de multas por cada mes que trans-

curra sin hacerlo. Debe estarse en cuanto a la fijación de las multas que se prevén en este precepto y en los anteriores a lo dispuesto por el artículo 711.1, que es modificado por el apartado trescientos treinta y nueve del proyecto.

Finalmente ha de destacarse que el artículo 776, en la nueva redacción que a su regla primera da el apartado trescientos sesenta y seis del proyecto, establece que al cónyuge o progenitor que incumpla de manera reiterada las obligaciones de pago de cantidad que le correspondan, podrán imponérsele por el secretario judicial multas coercitivas con arreglo a lo dispuesto por el artículo 711 y sin perjuicio de hacer efectivas sobre su patrimonio las cantidades debidas y no satisfechas. A mi juicio deberá el secretario judicial, además, deducir testimonio del tanto de culpa para la incoación, si procede, del correspondiente proceso criminal por el delito o falta que se hubiere cometido.

VIII. OTROS ASPECTOS DE INTERÉS RELATIVOS A LAS COMPETENCIAS DE LOS SECRETARIOS JUDICIALES

Proclama el artículo 453 de la LOPJ que a los secretarios judiciales corresponde con exclusividad y plenitud el ejercicio de la fe pública judicial. En el ejercicio de esta función, dejarán constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el tribunal o ante éste y de la producción de hechos con trascendencia procesal mediante actas y diligencias. El párrafo segundo de este precepto señala que cuando se utilicen medios técnicos de grabación o reproducción el secretario judicial garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado. En el ejercicio de estas funciones no precisarán la intervención adicional de testigos. Debe destacarse que el artículo 452 de la LOPJ dispone a este respecto que en el ejercicio de sus funciones los secretarios judiciales actuarán conforme a los principios de legalidad e imparcialidad, y especialmente en el ejercicio de la fe pública judicial actuarán también con plena autonomía e independencia.

El artículo 145 de la LEC, que es modificado por el apartado ochenta del proyecto, señala las competencias que se corresponden con la función de fedatarios público del secretario judicial. A continuación el apartado ochenta y uno del proyecto modifica los números 1 y 2 del artículo 146 estableciendo que las actuaciones procesales que no consistan en escritos y documentos se documentarán por medio de actas y diligencias. Cuando se utilicen medios técnicos de grabación o reproducción, el secretario judicial garantizará la autenticidad de lo grabado o reproducido. A continuación dispone este precepto que si ha de extenderse acta se recogerá en ella con la necesaria extensión y detalle todo lo actuado. Y si ha de utilizarse soporte técnico de grabación, y el secretario judicial dispone de firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley garantice la integridad y autenticidad de lo grabado, el documento electrónico así generado constituirá acta a todos los efectos. En otro caso el secretario judicial debe hacer constar en el acta todos los extremos a que se refiere el párrafo tercero del núm. 2 de este artículo. Por último el párrafo cuarto del mismo artículo prohíbe las actas manuscritas. Por su parte el artículo 147, modificado por el apartado ochenta y dos del proyecto, viene a establecer que las actuaciones orales en vistas, comparencias y audiencias que se celebren ante el tribunal se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen, señalando a continua-

ción que siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, el secretario judicial garantizará la integridad y autenticidad de lo grabado mediante la utilización de la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que ofrezca tales garantías. En este caso, señala el último inciso de este párrafo, el acto se llevará a cabo sin la presencia del secretario judicial. Debe señalarse que la misma previsión debería hacerse para los actos, audiencias y comparecencias que se celebren ante el secretario judicial.

Pues bien: si el secretario judicial ha de garantizar, mediante firma electrónica, la integridad y autenticidad de lo grabado, cabe preguntarse cómo podrá asegurar tales extremos respecto de un acto que no ha presenciado. Me parece muy elogiable la propuesta del legislador por cuanto desde mi punto de vista (y en contra de la opinión de un gran sector del secretariado) la presencia del secretario judicial en los juicios es puramente testimonial o meramente instrumental. No creo que sea en absoluto necesaria su presencia en las vistas orales que se celebren ante el tribunal cuando éstas se documentan en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen. Ahora bien, si el secretario judicial en estos casos no ha de concurrir a la celebración del acto ¿cómo sabrá si dicho soporte magnético recoge todo lo acontecido en aquél?

Por otra parte debe observarse, como hace el informe elaborado por el CGPJ, que la reforma no explica la supresión del último inciso del artículo 187.1 que dispone que «en estos casos (es decir cuando se documenten las vistas en soporte magnético de grabación), si el tribunal lo considera oportuno, se unirá a los autos, en el plazo más breve posible, una transcripción escrita de lo que hubiera quedado registrado en los soportes correspondientes». Señala dicho informe que desde la perspectiva misma de la economía procesal y de medios, se ha de considerar también que el manejo y consulta por los miembros del tribunal de los soportes técnicos a los que se incorporan las grabaciones puede resultar en ocasiones gravoso – y en mayor medida en la segunda instancia- particularmente cuando la duración del acto ha sido prolongada en el tiempo, por lo que su transcripción literal, en los casos en que el tribunal lo considere oportuno, puede contribuir a facilitar y simplificar las labores de consulta, con lo que concluye en este punto el referido informe que es conveniente la conservación del inciso referido. No puedo estar completamente de acuerdo con esta conclusión, pues, si bien resultará, sin género de dudas, más fácil al tribunal la consulta de lo acontecido en un acto o vista mediante el examen del acta escrita, lo cierto es que nada se ganará en economía procesal pues resultará que el acto grabado habrá de ser luego transcrito por el secretario judicial, labor en la que empleará necesariamente mucho más tiempo que el que pueda llevar al tribuna el visionado y audición del acto, pues el secretario, además de visionarlo y oírlo, deberá ir transcribiéndolo (se supone que en su integridad).

En conexión con lo anterior se hace preciso señalar que la fe pública judicial, con toda su fuerza y extensión, ha de desplegar todos sus efectos en los actos procesales que, precisamente, no se recojan en soporte técnico de grabación. En este sentido, como se dirá al final de este estudio, creo absolutamente necesaria la reforma del artículo 569 de la ley de enjuiciamiento criminal, que contraviene lo dispuesto por el número 2 del artículo 145 de la LEC, en la redacción que al mismo da el apartado ochenta del proyecto, por cuanto en dicho precepto se establece que en el ejercicio de la función de dación de fe el secretario judicial (como no puede ser de otro modo) no precisa la intervención adicional de testigos.

Respecto del deber de conservación y custodia de los autos que regula el artículo 148 (modificado por el apartado ochenta y tres del proyecto), es ésta, desde mi punto de vista, una obligación que excede con mucho de las competencias que debe asumir el secretario judicial. Es, a mi entender, el funcionario del cuerpo de gestión procesal o del cuerpo de tramitación, en su caso, el que ha de responder de la debida custodia de los autos de cuya tramitación se encarga, puesto que es dicho funcionario el que materialmente los tiene en su poder y disposición en la oficina judicial, y ello sin perjuicio de las facultades que, en orden a la inspección de la labor de éstos, corresponde al secretario judicial.

Encomienda el proyecto que se comenta, en diversos apartados, al secretario judicial el señalamiento de las vistas de juicios y comparecencias que hayan de celebrarse ante el tribunal. Es este uno de los puntos que más polémica han suscitado y contra el que se han levantado todos los sectores de la judicatura. Estoy con ellos. No sé a qué designio del legislador obedece este propósito, pero, por lo que hace a las funciones y competencias que debe asumir el secretario judicial en la tramitación de los asuntos, no alcanzo a comprender en qué medida se va a reforzar con esta atribución su figura. El artículo 182 de la LEC, en la redacción que al miso da el apartado ciento ocho del proyecto, atribuye al secretario judicial el señalamiento de las vistas, para lo cual habrá de tener en cuenta diversas circunstancias (horas de audiencia, disponibilidad de la sala, coordinación con el Ministerio Fiscal cuando haya éste de intervenir y número de señalamientos) todo ello conforme a los criterios de carácter general establecidos por el tribunal, en particular respecto de la duración estimada de los actos a señalar. La labor que aquí se encomienda al secretario judicial es puramente administrativa. Son este tipo de funciones las que, a mi entender, deben atribuirse a otro tipo de funcionarios. Si los jueces y magistrados reclaman el mantenimiento de la competencia para el señalamiento de los juicios, bienvenida sea esta pretensión. Debe señalarse en este sentido que el informe elaborado por el CGPJ advierte en este punto (a mi juicio, con toda razón) que el señalamiento es un acto de dirección del proceso que por su naturaleza está íntimamente ligado a la función jurisdiccional y al estatuto judicial. Insisto en que las funciones que en este punto se encomiendan al secretario judicial son puramente administrativas o de gestión, dado que ha de atenerse a las directrices que al respecto establezcan los jueces o magistrados.

Lo mismo cabe decir respecto de la designación de magistrado ponente en los términos que se regulan en el proyecto (apartado ciento cinco, que modifica los números 1 y 2 del art. 180).

Creo de interés hacer aquí referencia a la regulación de las cuestiones incidentales a las que la ley dedica los artículos 387 a 3923. Desde mi punto de vista la reforma debería haberse aprovechado para encomendar al secretario judicial determinadas competencias en la sustanciación de dichas cuestiones, en particular respecto de las tipificadas como de previo pronunciamiento en los números 1.º y 2.º del artículo 391. Señala el núm. 2 del artículo 392 que el tribunal repelerá de oficio mediante auto toda cuestión que no se halle en ninguno de los casos anteriores. Debe así el tribunal examinar si al escrito en que se plantea se acompañan los documentos pertinentes, se propone la prueba necesaria y se señala o no si a juicio de quien la proponga ha de suspenderse o no el curso normal de las actuaciones. Y, además de lo anterior, deberá igualmente el tribunal examinar si la cuestión que se formula guarda relación con alguno de los casos que se contemplan en el precepto anterior. Creo que este examen de la concurrencia de dichos requisitos debía encomendarse al secretario judicial,

para que la admitiera a trámite o no (o, en consonancia con lo que respecto de la admisión de demandas y recursos establece el proyecto, diera cuenta al tribunal en el segundo caso). Además, creo que se podría encomendar al secretario judicial el dictado de la resolución que correspondiera, que sería igualmente recurrible ante el juez o magistrado, cuando se tratara de la alegación de falta de capacidad de la parte, falta de representación o existencia de algún otro óbice procesal

IX. OTRAS CUESTIONES DE INTERÉS

No está de más hacer referencia aquí a algunas cuestiones que aborda el proyecto de ley que se comenta y que resultan de interés.

El apartado diez del proyecto añade al artículo 23 un número tercero, disponiéndose que el Procurador legalmente habilitado podrá comparecer en cualquier tipo de procesos, sin necesidad de abogado, cuando lo realice a los solos efectos de oír y recibir notificaciones, atender requerimientos y efectuar comparecencias de carácter no personal de los representados que hayan sido solicitadas por el juez. El inciso segundo de este número señala que al realizar dichos actos el procurador no podrá formular solicitud alguna. De este precepto debe destacarse que la ley prohíbe al procurador en estos casos formular alegaciones en el curso de la comparecencia a la que asista. Resulta de interés esta prohibición puesto que no habrá de permitirse en lo sucesivo que el procurador comparezca de propia iniciativa para realizar alegaciones o formular peticiones a la oficina judicial, costumbre que se seguía en algunos órganos judiciales y que, a mi juicio, resultaba intolerable y pernicioso, puesto que se utilizaban los servicios del personal de la oficina judicial indebidamente cuando toda petición o alegación de parte ha de deducirse mediante la presentación del oportuno escrito, entorpeciendo además el normal funcionamiento de aquella y la labor de los funcionarios, a quienes, en ningún precepto, se les encomendaba la redacción de las peticiones que en comparecencia tuviera a bien formular el procurador.

El artículo 553, en la redacción que al mismo da el apartado doscientos cuarenta y uno del proyecto, establece que el auto que autorice y despache ejecución, así como el decreto que en su caso dicte el secretario judicial, junto con copia de la demanda ejecutiva, serán notificados simultáneamente al ejecutado o, en su caso, al procurador que le represente. En principio incurre este precepto en un error gramatical, puesto que si debe hacerse notificación simultánea, debería haberse empleado la conjunción copulativa «y» y no la disyuntiva «o», que utiliza el artículo. Pero es que, más allá de lo anterior, el precepto desconoce la doctrina sentada por la Sala Segunda del Tribunal Constitucional a este respecto en la sentencia núm. 110/2008 de 22 de septiembre, que viene a conceptualizar el proceso de ejecución como proceso nuevo y autónomo, afirmando que es deber del tribunal velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal en el momento de despachar ejecución, dando traslado de la demanda ejecutiva personalmente al ejecutado.

Resulta llamativo que no se aproveche la reforma para dejar sentado que en el caso de que la demanda se dirija contra varios demandados, el plazo para comparecer y contestar no se contará sino a partir del emplazamiento que se haga al último de ellos. Esta previsión, que obraba en la LEC de 1881 (art. 529), desapareció en la LEC 1/2000 de 7 de enero, lo que ha originado en algunos casos problemas de interpreta-

ción (que, a mi juicio, no hubieran debido darse, dado que dicha interpretación habría debido tener en cuenta el expresado antecedente legislativo, conforme se dispone en el artículo 3 del código civil)

Creo también que el proyecto debía acometer la reforma de las disposiciones de la LEC que regulan la comunicación mediante entrega de copia de la resolución o de cédula (art. 161 de la LEC) de forma que se estableciera expresamente la obligación de la persona, distinta del destinatario, de recibir la comunicación, puesto que sólo se contempla la de hacérsela llegar. En este sentido, y de conformidad con lo que previene el artículo 118 de la Constitución, en cuanto que en él se dispone que todos los ciudadanos deben prestar la colaboración requerida por los juzgados y tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto, debería especificarse la obligación que tiene dicho tercero de identificarse en la práctica de la diligencia, y la obligación que igualmente ha de incumbirle de recoger la documentación que se le entregue, además de la ya prevista de hacérsela llegar a su destinatario. Y creo que estas obligaciones deberían establecerse bajo la conminación de algún tipo de sanción en caso de negativa o incumplimiento.

Podía haberse aprovechado la reforma para modificar el artículo 576, que dispone que desde que fuera dictada en primera instancia, toda sentencia o resolución que condena el pago de cantidad líquida determinará, a favor del acreedor, el devengo del interés que en dicho precepto se establece. Ya tuvo ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional respecto de esta cuestión que anteriormente regulaba el artículo 921 de la LEC de 1881, señalando que estos intereses se producen no desde el dictado de la sentencia o resolución de condena, sino desde el momento de su notificación al condenado.

Resulta también de interés la introducción de un nuevo número 2 en el artículo 753, (apartado trescientos cincuenta y siete del proyecto), que prevé ahora la posibilidad de que las partes formulen oralmente sus conclusiones, previsión que no se contempla en la ley que se reforma y que origina en algunos casos ciertos problemas, puesto que algunos órganos jurisdiccionales no permiten la formulación de conclusiones toda vez que las mismas no vienen expresamente previstas para la celebración del juicio verbal, a cuya tramitación han de acomodarse los juicios a los que el referido precepto se refiere, si bien, por aplicación de lo que se dispone en el número 4 del artículo 185 de la LEC algunos tribunales sí confieren este trámite a las partes.

Finalmente ha de destacarse que no se aprovecha la reforma que se proyecta para modificar un artículo de la ley de enjuiciamiento criminal que, a mi juicio, debiera serlo. Se trata del artículo 569, que regula el registro domiciliario. Se dispone en este precepto que dicho registro habrá de ser practicado a presencia del interesado o de la persona que designe, que si no fuere habido o no quisiere presenciar el registro se hará a presencia de un individuo de su familia mayor de edad y, a falta de éste, deberá practicarse a presencia de dos testigos vecinos del mismo pueblo. La jurisprudencia del TS ha señalado que la presencia del imputado (que es obligatoria si se encuentra detenido) se hace precisa para preservar la posibilidad de contradicción. Y aparte de esto, la misma jurisprudencia del TS (St. 1417/2001 de 11 de julio) ha señalado que el fundamento de la exigencia de la presencia del interesado o de su representante radica en que la diligencia de entrada y registro afecta a su intimidad personal. Y ha señalado igualmente que la presencia de testigos que sustituyan al interesado es igualmente necesaria, so pena de convertir el acto de entrada y registro domiciliario en irregular, y por lo tanto ineficaz por sí solo, para la acreditación de los hechos. Pues

bien era momento para que se superara esta concepción de la diligencia de entrada y registro. Como señala la ley orgánica del poder judicial (art. 453) y el artículo 145.1 1.º de la LEC, el secretario judicial dará fe de la producción de hechos con trascendencia procesal, sin que precise para ello la intervención adicional de testigos. Recela el legislador de la fe pública judicial cuando hace obligatoria en estos casos la presencia de testigos, presencia que, por lo demás conculcará en media injustificada el derecho a la intimidad del interesado. Es precisamente en este tipo de actuaciones en las que la labor del secretario judicial como fedatario público ha de desplegar toda su fuerza y eficacia, conforme a los principios de autonomía, exclusividad e independencia que son su fundamento. Igualmente estimo que sería muy conveniente especificar que en dichos actos de entrada y registro es el secretario quien debe asumir su dirección, dando al efecto las órdenes e instrucciones oportunas a la fuerza actuante sobre el modo y tiempo en que debe practicarse, resolviendo las incidencias de toda clase que puedan producirse y velando, en definitiva, porque se observen todas las garantías procesales y se respeten los derechos constitucionales.

X. CONCLUSIONES

Pese a que la reforma que se proyecta no atribuye al secretario judicial todas las competencias que deberían serle otorgadas en materia de tramitación y resolución de cuestiones procesales y que en algunos casos contiene disposiciones contradictorias con el espíritu que la informa –las cuales pueden dar lugar a interpretaciones divergentes-, el proyecto, en general, merece, a mi juicio, una opinión muy favorable. Configura al secretario judicial, más allá de su consideración como fedatario público, como director del proceso, plano en el que debe ser aprovechada su alta preparación técnica en la materia. Si bien en muchos casos la labor que en este sentido ha de desempeñar el secretario judicial es de ordenación puramente formal del proceso, labor que, como ya dije más arriba, debe atribuirse, bajo la superior dirección del secretario judicial, a los funcionarios del cuerpo de gestión procesal, que en materia de derecho procesal cuentan también con unos conocimientos y preparación suficientes, debe destacarse que el proyecto confía en el secretario judicial la decisión de cuestiones que tienen especial relevancia y afectan a derechos procesales y sustantivos de las partes y de los intervinientes en el proceso. En particular en materia de ejecución, las nuevas atribuciones que se otorgan al secretario judicial revisten especial trascendencia, como hemos visto en este estudio. El proyecto confía en el secretario judicial para resolver multitud de cuestiones, apelando a su buen criterio y a su prudente arbitrio, encomendándole la ponderación de las circunstancias que concurran en el caso concreto para decidir, en un sentido u otro, lo que estime más conveniente o necesario.

Será la figura sobre la que gire la reforma de la Administración de Justicia. A mi entender, mejorará mucho el funcionamiento de los tribunales con sólo determinar las competencias de los secretarios judiciales y ampliarlas en la mayor medida posible, descargando a los jueces y magistrados de labores que no sean las propias de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. En este sentido entiendo que esta segunda función, propia de la labor jurisdiccional, ha de quedar remitida a la decisión por vía de recurso de

aquellas cuestiones que hayan sido resueltas por el secretario judicial y contra cuyo parecer se alce la parte.

Antes que la configuración de una oficina judicial cuya implantación dará lugar a problemas que ya pueden atisbarse, la atribución de competencias y facultades procesales al secretario judicial será el motor que impulse la agilización de los procedimientos.

¿No se encomienda a los Jueces de Paz la resolución y ejecución de asuntos contenciosos de escasa cuantía en materia civil y de determinados juicios de faltas? Pues bien, si es así, y teniendo en cuenta que dichos Jueces de Paz no forman parte del Poder Judicial, que en la mayoría de los casos carecen – por desgracia- de la necesaria formación jurídica, teniendo además en cuenta que los secretarios judiciales constituyen un Cuerpo Jurídico Superior, que han superado una oposición que, en particular, en materia de derecho procesal, es exactamente igual que la de jueces y fiscales ¿qué problema hay para atribuir a dichos profesionales las competencias que ahora se prevén en el proyecto de reforma de las leyes procesales?

Dictada la sentencia, la ejecución de la misma ha de corresponder íntegramente al secretario judicial. ¿No se encomienda en otros órdenes de la administración estatal, autonómica o local la ejecución de resoluciones, el decreto de embargos, etc. a funcionario que no tienen, ni de lejos, la cualificación profesional de que gozan los secretarios judiciales? ¿Acaso es de distinta índole la ejecución de un proceso administrativo que la de un proceso judicial? Creo que entre las competencias que han de atribuirse al secretario en la ejecución ha de incluirse la de resolver los incidentes de oposición a la misma, cuando se fundamenta en motivos formales.

A mi parecer, entre las competencias que deben atribuirse a los secretarios judiciales en materia de tramitación y ordenación del proceso, ha de incluirse la de la resolución de todos los incidentes de nulidad que se promuevan durante la sustanciación del proceso, así como el que se promueva una vez dictada la sentencia como incidente especial o excepcional de nulidad, cuando versen, como es lo frecuente, sobre cuestiones procesales.

No considero de ninguna manera que haya de ser el secretario judicial el que deba realizar los señalamientos de los juicios (art. 182 de la LEC que es modificado por el apartado ciento ocho del proyecto), aunque hubiera de adaptarse a las previsiones o instrucciones que el juez o presidente del tribunal diera a este respecto: esta función sería- tal y como viene configurada en el proyecto que se comenta- puramente instrumental y en nada mejoraría las competencias procesales de los secretarios. Del mismo modo no sé en qué medida se aprovecha la preparación técnica del secretario judicial cuando se le encomienda la designación de magistrado ponente (art. 180 de la LEC, modificado por el apartado ciento cinco del proyecto).

Respecto de los procesos especiales, creo necesario atribuir al secretario judicial la tramitación y resolución de todos los juicios de separación o divorcio en los que no exista contienda y siempre que no se vean afectados intereses de menores, incapaces o ausentes.

Por lo demás, creo que el secretario judicial ha de tramitar y resolver todos los expedientes de jurisdicción voluntaria, en particular los de declaración de herederos abintestato, los de enajenación de bienes de menores o incapaces, los de autorización judicial al tutor o curador para aceptar o repudiar la herencia y los de aprobación de la partición y todos los expedientes de dominio o de liberación de cargas.

En definitiva creo que el proyecto debería haberse aprovechado para potenciar más las funciones del secretario judicial como director técnico del proceso. Y más allá de lo anterior, creo que es momento para abordar las reformas que sean necesarias a fin de que el secretario judicial pueda concentrar sus esfuerzos en este tipo de funciones, que son de gran importancia. En este sentido estimo imprescindible que las labores puramente administrativas como la de custodia de los autos, su conservación y archivo, la elaboración de la estadística judicial, la anotación de procedimientos y datos en determinados registros informáticos, etc. se encomienden a otro tipo de funcionarios.

Merece, en conclusión, aplauso la iniciativa legislativa. Podía avanzarse más en la configuración del secretario judicial como pieza clave para el funcionamiento de la Administración de Justicia, en los términos que hemos ido exponiendo, pero este es un paso importante. Tenemos ante nosotros la oportunidad de demostrar toda nuestra capacidad, conocimientos y profesionalidad. Es hora de superar la concepción decimonónica de la figura del secretario judicial. Esa idea de que el secretario es un instrumento poco servible en el funcionamiento de un juzgado, esa concepción del secretario judicial como funcionario cuya principal y casi única labor consiste en dar fe de actuaciones procesales. Por lo demás, la reforma que se proyecta viene a similar en gran medida la figura del secretario judicial a la que tiene configurada en otras legislaciones de países de nuestro entorno, en las que se contempla al secretario judicial como verdadero director del proceso y responsable directo de la ejecución. Esperemos que salga adelante.

Madrid, 20 de marzo de 2009

XI. BIBLIOGRAFÍA

Anteproyecto de ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial, Ministerio de Justicia.

Informe al anteproyecto de ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial de 10 de octubre de 2008, Consejo General del Poder Judicial.

Proyecto de ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial, 19 de diciembre de 2008, Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados.

Real Decreto de 3 de febrero de 1881, Ley de Enjuiciamiento Civil y sus modificaciones

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882 y sus modificaciones

Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de 7 de enero y sus modificaciones

Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 y sus modificaciones

Libro Blanco de la Justicia.

Anteproyecto de Ley de Jurisdicción Voluntaria, Ministerio de Justicia.