

ESTUDIOS

FUNCIONES DEL SECRETARIO JUDICIAL EN EL PROCESO CIVIL. ANÁLISIS DE LA NUEVA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

MARCO VILLAGÓMEZ CEBRIÁN

*Catedrático de Derecho Procesal
Universidad de Vigo*

SUMARIO: 1. Consideraciones previas.—2. Funciones de garantía: La fe pública judicial y la documentación de actuaciones: 2.1 Fundamento y significado de la fe pública judicial. 2.2 Documentación de actuaciones: Instrumentos. 2.3 Función de información. 2.4 Función de custodia. 2.5 Apoderamiento «apud acta». 2.6 Reparto de asuntos.—3. Funciones procesales: ordenación y dirección del proceso: 3.1 Función de ordenación procesal. 3.2 Dación de cuenta. 3.3 Actos de comunicación 3.4 Funciones en el proceso de ejecución. 3.5 Propuesta de nuevas funciones.—4. Funciones de Secretaría: El Secretario Judicial como director de la oficina judicial: 4.1 La jefatura de la oficina judicial. 4.2 El modelo de oficina judicial.

1. Consideraciones previas

Los antecedentes del Secretario Judicial se remontan a la figura del «escribano» ⁽¹⁾ y la disposición que se suele señalar como punto de partida de su función de fe

⁽¹⁾ Puede hallarse un precedente del Secretario en el Libro III del Fuero Viejo de Castilla, cuando ordena que las partes deben nombrar cada una un fiel para que reciba las pruebas, el cual, una vez practicadas, se presentaba ante los Alcaldes para «soltar la fieltad». También en las Partidas se encuentra una regulación de los escribanos que tenían tanto la fe pública judicial (cuando escribían las cartas de los pleitos) como la extrajudicial (cuando escribían los privilegios, los actos de la casa del Rey, y las cartas de las ventas y de las compras). Le llamaban oficio de paridad, exigiéndoles veracidad, secreto e imparcialidad. Se reservaba al Rey el «poner escribanos» por ser uno de los Ramos de los Señoríos del Reino, «testigos públicos en los pleitos» (cfr. HERREROS HERVÁS, «El Secretario Judicial y su función técnica y documentadora», *Primeras Jornadas de Derecho Judicial*, Madrid, 1983, p. 795, y SEOANE CACHARRÓN, *La ordenación en el proceso civil e incidencias de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, Madrid, 1986, pp. 54 y ss.).

pública, es la Decretal que en 1215 —bajo el epígrafe «*De probationibus*»— publicó el Papa Inocencio III ⁽²⁾. Esta disposición estableció que «en todo juicio, ordinario o extraordinario, estuviera siempre presente una persona pública, si pudiera ser habida, o dos varones idóneos, que recogieran fielmente todos los actos del juicio, sean las citaciones o prórrogas, recusaciones o excepciones, pretensiones u oposiciones, interrogatorios o confesiones, deposiciones de testigos o producción de documentos, incidentes o apelaciones, las renunciaciones, conclusiones, etc., que acaezcan, reflejándolas en el orden oportuno y designando lugares tiempos y personas» ⁽³⁾.

Surge así esta figura como una garantía frente al Juez, como un remedio puesto para la tutela del *ignocēs litigator*, contra la parcialidad o el arbitrio de los jueces. De ese modo, la parte que se viera perjudicada por una actuación judicial arbitraria o injusta, no estaría imposibilitada para demostrar la falsedad de las afirmaciones de un Juez; «se trataba, en suma, de que la falsedad no prevaleciese frente a la verdad, o que la inequidad sobre la equidad» ⁽⁴⁾. De ahí que se siga afirmando que su función principal es la de documentación, porque, junto con la actividad de comunicación (de acreditar el origen del acto de comunicación, la entrega y su destino), en ellas encuentra su principal manifestación el postulado de la fe pública, que se le asigna y al que debe su origen.

Con el tiempo, la figura del «escribano» pasó a integrarse en el órgano jurisdiccional y, sin perjuicio de su función de fe pública, asumió las tareas que recababa un proceso que se distribuía en diferentes fases y secuencias, hasta llegar a su culminación en la vista o juicio. La actividad jurisdiccional exigía lógicamente una ordenación o dirección, que fue asumiendo el Secretario, pero siempre de un modo residual, como por delegación, concesión y con la supervisión del Juez.

Concretamente, tras la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862, se separan las funciones de fe pública extrajudicial y de fe pública judicial, hasta entonces asumidas ambas por los «escribanos». Tras esta separación, la Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870, regula el precedente directo del actual Secretario Judicial: el «escribano de actuaciones». Pero esta Ley, configura a este órgano con un carácter distinto al que hasta entonces venía ostentando: pierde relevancia su función y se configura como un auxiliar del Juez, integrado en el mismo órgano jurisdiccional. Lo que se explica, de un lado, por excluirse de sus funciones todo lo relativo con la fe pública extrajudicial y, de otro lado, por el protagonismo que por entonces, tras el dogma de la separación de poderes, iban adquiriendo los titulares del «poder judicial».

Es así como en la actualidad nos hallamos ante una figura difusa y plurifuncional, que conserva sus clásicas tareas derivadas de la fe pública judicial (documentación

⁽²⁾ No obstante, el precedente directo del actual Secretario Judicial no surge hasta la Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870, que creó los «escribanos de actuaciones» (denominación que se cambió por la de Secretarios Judiciales con el Real Decreto de 1 de junio de 1911 (Vid. HERCE QUEMADA, *El Secretario Judicial*, Madrid, 1949, p. 24)

⁽³⁾ MORENO CATENA, «La fe pública judicial y la publicidad en la LOPJ», *Segundas Jornadas sobre la fe pública judicial*, Alicante, 1986, p. 35.

⁽⁴⁾ Cfr. BLANCO CAMPAÑA, «Las reformas legislativas y el Secretario de la Administración de Justicia», *II Jornadas sobre la Fe Pública Judicial*, Alicante, 1986, p. 22.

y comunicación de las actuaciones), pero que además ha ido asumiendo progresivamente la ordenación del proceso y la jefatura de la oficina judicial. En principio, por un loable deseo de aminorar la carga de trabajo que recae sobre Jueces y Magistrados y, además, por la necesidad lógica de aprovechar más satisfactoriamente las posibilidades que ofrece este cualificado Cuerpo funcional. Pero cada vez son de mayor peso las razones que justifican la atribución en exclusiva de estas nuevas funciones a los Secretarios Judiciales, por una evolución de lo que hoy debe entenderse comprendido en la potestad jurisdiccional y de los sujetos a quienes corresponden sus diversas funciones.

La potestad jurisdiccional, en la dimensión constitucional con que aparece diseñada en el artículo 117.3, ni es exclusiva de los Jueces y Magistrados, ni abarca sólo la clásica función decisoria (del *ius dicere*). La jurisdicción se descompone en la potestad de decisión, de ejecución, de documentación y de ordenación. De ellas, sólo la primera se residencia necesariamente en Jueces y Magistrados, porque esencialmente esa es la función de «administrar justicia» que la Constitución (art. 117.1) les atribuye con exclusividad absoluta ⁽⁵⁾. De igual modo, en ese reparto de funciones, corresponde a los Secretarios Judiciales, también con exclusividad, la documentación de las actuaciones, siendo —como dispone el artículo 281 de la LOPJ— «el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales» ⁽⁶⁾. El resto de las funciones jurisdiccionales —de ejecución y de ordenación— pueden ser perfectamente asumidas por los Secretarios Judiciales, sin tener que acudir a ninguna especie de delegación judicial. Nuestro texto constitucional no se opone a ello, puesto que como acertadamente se ha puesto de relieve, el artículo 117.3 atribuye la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales, es decir, al órgano, en el que evidentemente se comprenden los Secretarios Judiciales ⁽⁷⁾.

⁽⁵⁾ Se puede distinguir así, siguiendo a SERRA (*Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona, 1969, p. 49) entre «actos esencialmente jurisdiccionales» y «actos jurisdiccionales por conexión».

⁽⁶⁾ Es muy acertada la observación que hace TOMÉ PAULE («Las funciones del Secretario Judicial en la nueva LOPJ», *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, tomo II, p. 871) al resaltar un error que se desprende de una quizá no meditada redacción del precepto. Al Secretario —señala este autor— «no sólo le corresponde “la facultad de documentación en el ejercicio de sus funciones”: al Secretario le corresponde la facultad de documentación en todas las funciones procesales del órgano jurisdiccional».

⁽⁷⁾ En este sentido señala MORENO CATENA (op. cit., p. 34) que «con acertado criterio el legislador constituyente en el artículo 117.3, otorga la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales y no a los Jueces y Magistrados; en efecto, tiempo ha que se desterró el aforismo *iurisdicctio in sola notione consistit*: la jurisdicción consiste hoy, superada la época del proceso romano donde cuadraba tal consideración, no sólo en el juicio, en la decisión, en el decir el derecho, sino que abarca otras potestades: las de coerción y documentación, como enseñaba CHIOVENDA». En igual sentido, SEOANE CACHARRÓN (*La ordenación en el proceso civil...* cit., p. 16) quien señala además que, de este modo, no puede plantearse el problema de la posible inconstitucionalidad de la ampliación de determinadas actividades de la jurisdicción al Secretario Judicial, como sucede en la República Federal de Alemania, «toda vez que el artículo 92 de la Constitución de Bonn, de 23 de mayo de 1949, dice que el Poder Judicial corresponde a los Jueces, sin que exista otro precepto constitucional similar al 117.3 de nuestra Constitución y, sin embargo, la mayoría de la doctrina alemana se muestra conforme con la ampliación de las funciones del *Rechtspfleger* en la Ley de 5 de noviembre de 1969, en materia de ordenación y ejecución». También MARTÍN OSTOS («Hacia un nuevo Secretario Judicial español», *La Ley*, núm. 2.946, 25 febrero 1992) quien refiriéndose al artículo 117.3 CE, considera que «la expresa referencia a las normas de procedimiento establecidas destaca más, también implícitamente, el papel del Secretario Judicial».

Por tanto, si la Ley así lo dispusiera (otra cosa es que efectivamente lo haga), los Secretarios Judiciales pueden asumir plenas facultades en materia de ejecución y ordenación procesal, y si realmente se quiere seguir el modelo de Secretario Judicial que parece prevalecer en Europa, y se recomienda desde distintos sectores ⁽⁸⁾ e instituciones, así efectivamente debería ser ⁽⁹⁾.

Además, es preciso suprimir las interferencias de la función notarial en la fe pública judicial que hoy subsisten (el poder notarial para pleitos, la protocolización notarial de actuaciones procesales ⁽¹⁰⁾, actas de notoriedad ⁽¹¹⁾, la escritura notarial de adopción ⁽¹²⁾, los procedimientos notariales de ejecución, la protocolización notarial del laudo arbitral, etcétera ⁽¹³⁾, porque la Ley del Notariado únicamente atribuye a los Notarios la función de dar fe en los contratos y en demás actos extrajudiciales, e incluso, no hay que olvidar que la separación del Notario del Poder Judicial es algo circunstancial que sucedió en nuestro país pero que en otros países no se ha llevado a cabo.

Con estas premisas, se pueden pasar a analizar las diversas funciones que debe asumir el Secretario Judicial, limitando su estudio al ámbito del orden jurisdiccional civil y haciendo especial referencia al tratamiento que reciben en la nueva LEC. Se clasifican en tres bloques: funciones de garantía (frente a terceros), funciones procesales (relacionadas con el procedimiento) y funciones de secretaría u oficina judicial.

⁽⁸⁾ La doctrina procesalista se muestra unánime en este sentido. Entre muchos otros, PRIETO CASTRO, «El Rechtspfleger», cit., p. 35; HERCE QUEMADA, *El Secretario Judicial*, cit. p. 91.; MARTÍN OSTOS, «Hacia un nuevo Secretario Judicial español», cit. y del mismo autor, «Poder judicial, función jurisdiccional y Secretario judicial», en *Justicia*, 1990, I, p. 41; PEDRAZ PENALVA, «Notas sobre el Secretario en el PLOPJ», *Tapia*, núm. 21, marzo-abril, 1985, pp. 36 y ss. y del mismo autor «La nueva Secretaría Judicial»; VÁZQUEZ SOTELO, «Intervención del Secretario Judicial en el proceso», *Primeras Jornadas sobre fe pública judicial*, Sitges (Barcelona), 1985; CALVO SÁNCHEZ, «Contribución del Secretario Judicial a la efectividad del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas», *Revista General del Derecho*, núm. 632, 1997; GIMENO SENDRA, «Las garantías constitucionales en el proceso y el Secretario judicial dentro del marco del Consejo de Europa», en *Acta Judicial*, núm. 6, diciembre 1995; MORENO CATENA, «La fe pública judicial...», cit.; SEOANE CACHARRÓN, op. cit., espec. pp. 144 y ss. También el CGPJ en el *Libro Blanco de la Justicia*, Madrid, 1997, p. 109.

⁽⁹⁾ Concretamente, el *Rechtspfleger* alemán («cuidador del derecho») —que no debe confundirse con el *Schritfhurer* (secretario administrativo) es el modelo de Secretario Judicial propuesto por la Unión Europea de Secretarios Judiciales (EUR) para los países del ámbito del Consejo de Europa, ya desde 1984, y se ha ratificado en el Congreso de Berlín de noviembre de 1989 y en la Asamblea de Salzburgo, de septiembre de 1990 (cfr. SEOANE CACHARRÓN, «Hacia un modelo europeo de Secretario Judicial», *V Jornadas de la Fe Pública Judicial*, Documentación Jurídica, número 69, p. 152), quien añade que es también el modelo defendido por HABSCHIED (conferencia pronunciada en la clausura del *15 Congreso de la Unión Europea de Secretarios Judiciales*, celebrada en Berlín el 3 de noviembre de 1989), si bien a este autor le parece que debiera tenerse en cuenta también algunas de las atribuciones de los Secretarios ingleses y suizos, sobre todo en lo que se refiere a la fase preliminar del proceso. Vid. al respecto también MARTÍN OSTOS, «Hacia un nuevo Secretario Judicial español», cit., p. 2).

⁽¹⁰⁾ V.gr.: elevación a escritura pública de testamentos privados y especiales, informaciones «ad perpetuam memoriam», deslindes y amojonamientos...

⁽¹¹⁾ Como destaca HERREROS HERVÁS (op. cit., p. 798) las actuaciones que realiza el Notario en las actas de notoriedad en nada se diferencian en realidad de las que un Secretario Judicial lleva a cabo en un expediente de dominio: «El Notario hace las notificaciones, publica edictos, une documentos, practica diligencias y pruebas y da por terminada el acta que eleva al Juez de Primera Instancia del partido donde radique la finca. Este, oyendo al Fiscal, aprecia las pruebas y las diligencias y si está de acuerdo dictará la resolución pertinente para que se protocolice. Dichos trámites los autoriza el Secretario respectivo. Tenemos, pues, dos fedatarios actuando sucesivamente en un mismo asunto».

⁽¹²⁾ Vid. HERREROS HERVÁS, op. loc. cit.

⁽¹³⁾ Vid. más ampliamente, TOMÉ PAULE, «Interferencias de la función notarial en la fe pública judicial», en *Primeras Jornadas de la Fe Pública Judicial*, Sitges, 1985.

2. Funciones de garantía: La fe pública judicial y la documentación de actuaciones

2.1 FUNDAMENTO Y SIGNIFICADO DE LA FE PÚBLICA JUDICIAL

La *fe pública* es una forma arbitrada por el Estado para obtener la seguridad jurídica, a través de un sistema de presunciones que obliga a una creencia general y a la aceptación de una verdad oficial. Responde, pues, a una necesidad social, requerida por la exigencia de una cierta estabilidad en las relaciones jurídicas de modo tal que se garantice tanto su evidencia como su permanencia ⁽¹⁴⁾.

En general, podría definirse como «la convicción del Estado en la certeza de un derecho o de una relación jurídica que se impone a los particulares, abstracción hecha de su creencia individual» ⁽¹⁵⁾

En la base del concepto se encuentra implícita la existencia de una imposición del poder del Estado o incluso un poder coactivo del Estado que la Ley otorga a determinadas personas en quienes concurren unas circunstancias determinadas.

De lo anterior se deduce que «la *fe pública judicial* es aquel poder del Estado cuyo fin es alcanzar la seguridad jurídica dentro del proceso, en virtud del cual se presume que todo cuanto autoriza con su firma el Secretario en el mismo, es verdad salvo prueba en contrario» ⁽¹⁶⁾. Si el fundamento de la fe pública está —según lo dicho en la necesidad de lograr una estabilidad en las relaciones jurídicas de modo tal que se garantice tanto su evidencia como su permanencia, en el caso de la subespecie «*fe pública judicial*», el fundamento más preciso está en la cosa juzgada; es decir, en la necesidad de lograr esa misma (o mayor) estabilidad en las relaciones jurídicas que surjan del proceso. Decimos que es el fundamento más preciso puesto que evidentemente la seguridad jurídica que encierra el ejercicio de dicha fe pública abarca también a las relaciones jurídicas procesales, que se desenvuelvan en el trascurso del proceso, pero, puesto que, en definitiva, éste no es más que una sucesión ordenada de actos encaminados al fin de la obtención de la sentencia firme, es ahí también donde desemboca el fundamento más atinado de la fe pública judicial.

Partiendo de lo anterior, puesto que el efecto de cosa juzgada, como es sabido, es en el ámbito del derecho el más firme e irrevocable pronunciamiento que pueda proceder de un órgano del Estado (la «última y definitiva» palabra) no debe extrañar que se ultimen las garantías y adquiera significado la función del Secretario Judicial como depositario exclusivo de una de esas garantías: la fe pública judicial. El artículo 281 de la LOPJ le atribuye esa función garantista con rotunda exclusividad (sin perjuicio de la delegación a que se refiere el siguiente precepto de la LOPJ) al proclamar que «es el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales». De lo anterior sobre todo se infiere, además de la relevancia que la ley quiere dar a esta función, que en ningún caso será el Juez quien asuma por sí esta garantía, como podría llegar a pensarse si se tiene en cuenta, por una parte, que el Juez es también un órgano del Estado investido de importantísimas prerrogativas para asegurar su independencia y, por otra, que en las relaciones que

⁽¹⁴⁾ PRADO ARDITTO, «La fe pública judicial en la nueva LOPJ», *Segundas Jornadas...*, cit., p. 254.

⁽¹⁵⁾ Concepto de TORMELL, «Notas para el concepto de Fe Pública», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, septiembre 1943 (citado por PRADO ARDITTO, op. cit., p. 254).

⁽¹⁶⁾ Concepto tomado de PRADO ARDITTO, op. cit., p.255.

se autentican mediante el ejercicio de la fe pública extrajudicial la imposición de certeza procede de un sólo órgano.

Pero, como acabamos de decir, en el proceso las garantías deben ser mayores porque también son de mayor relevancia los efectos jurídicos que produce mediante la autoridad de la cosa juzgada (es bien sabido que un documento público autorizado por notario es un medio de prueba más, aunque de valor privilegiado, pero una sentencia firme sólo puede ser destruida mediante el mecanismo y por las causas excepcionales de la revisión).

Nos hallamos ante distintas funciones que, aunque se funden en el efecto final, deben estar debidamente separadas y encomendadas a órganos distintos, por razones de garantía (como lo están en el proceso penal la fase de instrucción y el juicio oral, por ejemplo). Son funciones de tal relevancia por sus definitivas repercusiones en la declaración de los derechos, que deben estar rodeadas de las máximas y de las mismas garantías, lo que obliga a todos a reconocer —porque así lo hace expresamente la Ley— que la misma independencia y autoridad tiene el Secretario en el ejercicio de su función de fe pública judicial, que la que tiene el Juez en el ejercicio de su función jurisdiccional —de decir el derecho en el caso concreto—. Obviar ésto es, simplemente, incumplir la ley y, en particular, el artículo 281 de la LOPJ que proclama esta función con exclusividad y, además, añade que la ejercerá el Secretario ⁽¹⁷⁾ «ostentando el carácter de autoridad» ⁽¹⁸⁾.

Por otro lado, es necesario destacar que aunque el artículo 281 LOPJ (al que equivale el art. 145 de la nueva LEC ⁽¹⁹⁾) dispone que «El Secretario es el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales», el artícu-

⁽¹⁷⁾ Para evitar cualquier equívoco que pudiera derivarse del término «secretario» que actualmente reciben los encargados de la función de fe pública judicial, somos partidarios del cambio en la denominación, sugerido desde hace tiempo (cfr. las conclusiones de las *III Jornadas sobre fe pública judicial*, Madrid, 1987, que consideran preferible el calificativo de «Letrado de Justicia»). Asumimos las palabras de MARTÍN OSTOS («Hacia un nuevo modelo europeo de Secretario Judicial», *Documentación Jurídica*, *V Jornadas de la Fe Pública Judicial*, Madrid, 1991, p. 155) quien señala que «El nombre actual de Secretario Judicial no responde al contenido de sus funciones y menos aún al modelo que pretendemos para el nuevo proceso. En su significado gramatical Secretario Judicial significa “El encargado de extender las actas, dar fe de los acuerdos y custodiar los documentos del proceso”». Sin embargo, «hoy día el término Secretario está devaluado en el ambiente social en la idea de que es un “asistente” de otra persona, y así muchos ciudadanos van a los Juzgados y preguntan por «el Secretario del Juez» como si de un secretario particular se tratara» (como se confirma de los resultados obtenidos por este mismo autor en su libro-encuesta, *El Secretario Judicial a examen*, Madrid, 1994, p. 67, en el que más de dos tercios de los consultados respondieron afirmativamente a la pregunta *¿suelen confundirte con un secretario particular del juez?*). El término aceptado en las *III Jornadas de la Fe Pública Judicial* (Letrado de Justicia), añade este autor, «viene a indicarnos su auténtico significado técnico procesal que pretendemos dar a su nueva configuración en la Administración de Justicia».

⁽¹⁸⁾ Y el artículo 1.2 del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, de 29 de abril de 1988, añade que los Secretarios Judiciales «ejercen con autonomía e independencia la fe pública judicial». No se opone a ello, que el artículo 473 LOPJ disponga que «Los Secretarios judiciales ejercen la fe pública judicial y *asisten* a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus funciones, porque esa supuesta función de asistencia no comprende, en primer lugar, la fe pública judicial, que aparece debidamente separada en el precepto y, en segundo lugar, porque una adecuada interpretación del precepto debe llevar a pensar que se está refiriendo a una asistencia al órgano jurisdiccional, en todo lo relativo a la dirección y ordenación del proceso (vid. en este sentido, MORENO CATENA, «La fe pública judicial...», cit., p. 34).

⁽¹⁹⁾ Si bien este precepto elimina el término «único». Señala concretamente que «Corresponde al Secretario Judicial, con el carácter de autoridad, dar fe de las actuaciones procesales que se realicen en el tribunal o ante éste....».

lo 282 permite a los Secretarios habilitar a uno o más Oficiales para que autoricen actas, que habrán de realizarse siempre a presencia judicial. La habilitación, asimismo, se puede extender para la realización de diligencias de constancia y actos de comunicación. El artículo 9 del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, precisa en este sentido que «las habilitaciones podrán conferirse para la actuación concreta de que se trate o por plazo determinado. La habilitación para diligencias de constancia de actos de entrada y registro, lanzamientos, embargos y demás actos de ejecución deberá otorgarse individualmente para cada actuación concreta. El Oficial habilitado se atenderá en su práctica a las instrucciones del Secretario habilitante» (20).

2.2 DOCUMENTACIÓN DE LAS ACTUACIONES: INSTRUMENTOS

La LOPJ (art. 281.1) parece diferenciar, acertadamente, la dación de fe por el Secretario Judicial y la función de documentación. Tal distinción, como señala Moreno Catena, «debe hacerse sin perder de vista que ambas se encuentran tan íntimamente ligadas que muchos autores llegan a confundirlas». La documentación —añade este autor— «toca más de cerca a la publicidad, al conocimiento permanente de las actuaciones judiciales tanto por las partes, los órganos jurisdiccionales o los interesados; la fe pública cumple de su lado una función eminentemente abocada a la acreditación de dichas actuaciones. Ambas, desde luego, han de considerarse de modo complementario, a fin de lograr el conocimiento auténtico de los actos y hechos procesales» (21). En este sentido señala también Tomé Paule que «La fe pública conlleva una doble exigencia: La presencia del Secretario en la actuación y la documentación correcta del acto realizado»; «la actuación procesal y el documento procesal que la representa son dos cosas distintas, aunque aparecen íntimamente unidas (...) El acto procesal realizado y no documentado es inexistente. El acto procesal documentado y no realizado, es aparentemente existente, pero su constancia puede ser constitutiva de un delito de falsedad en cuanto que supone la simulación de un documento de manera que induzca a error sobre su autenticidad» (22).

Además, la fe pública del Secretario no sólo se manifiesta a través de los instrumentos de *documentación* de los que él mismo es autor o emisor, sino también mediante la autorización (*autenticación*) de las resoluciones del Juez, dando fe de la autenticidad de las mismas con su firma. Desde esta perspectiva se comprende bien la definición de Hafter: «la fe pública es la calidad que la Ley otorga a las representaciones contenidas en los documentos de carácter procesal, en virtud de la cual se impone la credibilidad de la realización del acto y se garantiza el cumplimiento de las formas establecidas para su eficacia» (23). Esa calidad de certeza en el documento procesal se consigue mediante la intervención y presencia del Secretario en la actuación que documenta,

(20) El artículo 178.3 de la nueva LEC permite también delegar en un funcionario del Juzgado o Tribunal, la dación de cuenta «siempre que sea necesario por el volumen de asuntos pendientes y, previo consentimiento del Presidente o Juez».

(21) MORENO CATENA, «La Fe Pública judicial...», cit., p. 36. También en este sentido DE HOYOS SANCHO, señala que «Cuando el Secretario elabora un documento procesal, al margen de que esté dando fe o no de una actuación judicial, posibilita el ejercicio del derecho a los recursos y, en general, que lo acontecido sea conocido por otros órganos jurisdiccionales, por las partes o incluso por terceros, constituyendo así la garantía formal de los actos y hechos procesales. La facultad de documentación del Secretario está, pues, íntimamente relacionada con la exigencia constitucional de la publicidad».

(22) TOMÉ PAULE, «Las funciones del Secretario Judicial...», cit. p. 880.

(23) *Schweizerisches Strafrech.*, 1937, citado por TOMÉ, op. cit., p. 872.

mediante la intervención directa en la resolución que autoriza o mediante la incorporación formal del documento aportado a los autos, como en el caso de la sentencia que se lleva a efecto con intervención del Secretario ya que es el funcionario que autentifica su publicación.

Por lo demás, no cabe duda de que, pese al olvido del legislador en el artículo 248 LOPJ, también los autos —como las providencias y sentencias— han de ser refrendados por la Fe Pública Judicial. Como ha señalado Carrascosa, puesto que el artículo 281 LOPJ consagra el principio de que el Secretario es el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales, carece de sentido, desde esta perspectiva semántica, someter a la fe pública del Secretario las resoluciones en forma de providencia o sentencia, excluyendo los autos. Por ello, su falta de mención en el artículo 248 carece de significación y no excluye su intervención ⁽²⁴⁾.

Los medios que se establecen en la Ley para la documentación de actuaciones son: Las actas, las diligencias y las notas (art. 279 de la LOPJ y art. 146 de la nueva LEC). Según se establece en el artículo 280 de la LOPJ: «1. Las actas tienen por objeto dejar constancia de la realización de un acto procesal o de un hecho con trascendencia procesal. Las diligencias podrán ser de constancia, de ordenación, de comunicación o de ejecución. 3. Las notas podrán ser de referencia, de resumen de los autos, y de examen del trámite a que se refieran».

A) Las *actas* versan sobre actuaciones procesales de terceros: actuaciones «colectivas» ⁽²⁵⁾ en los que alguno de los intervinientes formula peticiones, dicta resoluciones o emite declaraciones. El acta corresponde, pues, «a aquellas situaciones en las que no sólo hay que acreditar que acontecieron, sino que, además, han de constar las declaraciones, manifestaciones o peticiones que tuvieron lugar entonces y que es necesario documentar a los efectos oportunos» ⁽²⁶⁾.

El artículo 146.2 de la nueva LEC señala que «Cuando la ley disponga que se levante acta, se recogerá en ella, con la necesaria extensión y detalle, todo lo actuado. Sin embargo, cuando se trate de las actuaciones que conforme a esta Ley, hayan de registrarse en soporte apto para la grabación y reproducción, el acta se limitará a consignar, junto con los datos relativos al tiempo y al lugar, las peticiones y propuestas de las partes y las resoluciones que adopte el tribunal, así como las circunstancias e incidencias que no pudieran constar en aquel soporte».

Y el deseo de la Ley es que todas las actuaciones orales, en vistas y comparencias, se registren en soporte apto para la grabación y reproducción (art. 147) pero, sobre todo se hace referencia a las vistas ⁽²⁷⁾ de los dos juicios establecidos (el juicio ordinario y el juicio verbal).

El artículo 187 dispone, así, que «El desarrollo de la vista se registrará en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o, si no fuere posible, sólo del sonido. En estos casos, si el tribunal lo considera oportuno, se unirá a los autos, en el plazo más breve posible, una transcripción escrita de lo que hubiera

⁽²⁴⁾ CARRASCOSA LÓPEZ, V., «La documentación de los autos: artículo 248.2 LOPJ», en *Segundas Jornadas sobre la Fe Pública Judicial*, cit., pp. 20 y ss.

⁽²⁵⁾ TOMÉ PAULE, «Las funciones del Secretario Judicial...», *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, cit. p. 903.

⁽²⁶⁾ MARTÍN OSTOS, «Funciones procesales del Secretario Judicial...», cit., p. 48.

⁽²⁷⁾ VID, SÁEZ GONZÁLEZ, *El acta del juicio oral en el proceso penal. La figura del Secretario Judicial*, Barcelona, 1997.

quedado registrado en los soportes correspondientes (...) Si los medios de registro a que se refiere el apartado anterior no pudieran utilizarse por cualquier causa, la vista se documentará por medio de acta realizada por el Secretario.

Por tanto, la voluntad de la Ley es clara: que se registre el desarrollo de la vista en un soporte de grabación (y si fuera posible de imagen) ⁽²⁸⁾. Esto, no supone que el Secretario no deba también redactar el acta, pero entonces, como se ha dicho, el acta se limitará a consignar las peticiones y propuestas de las partes y las resoluciones que adopte el tribunal.

En la prueba de reconocimiento judicial, sin embargo, el artículo 358 de la Ley exige que el Secretario confeccione el acta detalladamente, consignando con claridad las percepciones y apreciaciones del tribunal, así como las observaciones hechas por las partes y por terceros que concurriesen al acto. Y el siguiente precepto añade que podrán utilizarse medios de grabación de imagen y sonido, pero no se omitirá la confección del acta y se consignará en ella todo cuanto sea necesario para la identificación de las grabaciones. Lo decisivo, por tanto, en esta prueba es el acta que levante el secretario, que tendrá valor de documento público.

Es cierto que se trata de una prueba cuyo principal objetivo es recoger las manifestaciones o apreciaciones que hiciera el juez, pero también cumple otros cometidos (como recoger las observaciones de las partes, declaraciones de testigos, informes de peritos y, en general, todas las actuaciones que se hubieren practicado en el mismo acto). Y no veo inconveniente en que, puesto que se trata de una prueba objetiva (examinar un lugar o un objeto) el protagonista de esta diligencia, que es quien da fe de todo lo que aconteció (el Secretario Judicial), pueda también hacer sus apreciaciones sobre el lugar u objeto examinado ⁽²⁹⁾. Si un Notario acude a examinar un lugar u objeto y levantar acta, las apreciaciones que se hacen constar en el acta son las del propio Notario, aunque pueda también incluir las de terceros que concurren en la diligencia ⁽³⁰⁾. De igual modo, el Secretario cuando acude a levantar acta en un reconocimiento judicial, no está cumpliendo una labor auxiliar o secretarial del juez, recogiendo al dictado todo cuanto él le diga, sino que está realizando una función de fe pública y, por tanto, debe dejar claro cuáles son las apreciaciones reales y cuales son simples apreciaciones subjetivas del juez. Hay que partir de la base de que el acta, en estos casos, no es un mero apunte que puede ser utilizado por el Juez a la hora de dictar sentencia, se trata de un documento público que podrá ser de gran utilidad para el tribunal de segunda instancia si se plantease un recurso por alguna de las partes.

⁽²⁸⁾ Por supuesto, el Secretario debe responder y garantizar la autenticidad del medio, que deberá ser extraído en presencia de las partes, sellado, precintado y custodiado por el Secretario.

⁽²⁹⁾ En este mismo sentido, MAZA MARTÍN, «Las funciones del Secretario Judicial en la nueva LOPJ», en *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, tomo II, Madrid, 1987, quien señala que se debe «Reiterar una vez más que es al Secretario al único al que corresponde la autoría y responsabilidad de las descripciones y, en general, contenidos a recoger en las diversas actas, evitando las prácticas viciosas en que el Juez dispone lo que el acta haya de reflejar, en las diferentes pruebas con manifestaciones de las partes o de terceros, o en los reconocimientos judiciales o inspecciones oculares, sin perjuicio de la facultad del Juez de hacer "indicaciones" que, como tales, se recojan por el Secretario».

⁽³⁰⁾ El artículo 207 del Reglamento Notarial dispone en este sentido que «El Notario describirá o relacionará las circunstancias que identifiquen el objeto, diferenciando lo que resulte de su percepción de lo que manifiesten peritos u otras personas presentes en el acto y podrá completar la descripción mediante planos, diseños, certificaciones o fotografías».

B) De las diversas diligencias a que se refiere el 280.2, son las *diligencias de constancia* las que sirven para cumplir la función de documentación. En principio son documentos menos completos y formalistas que las actas, pero lo cierto, es que encuentran una línea divisoria confusa con las actas. Legalmente no hay criterios para diferenciar los supuestos en que procede levantar acta o extender diligencia de constancia.

No obstante, puede sostenerse —siguiendo a Moreno Catena— que mientras que el acta debe levantarse en las actuaciones judiciales donde han de hacerse constar manifestaciones, declaraciones o apreciaciones (así, en todas las actuaciones orales, fundamentalmente comparecencias y actos del juicio, así como en el reconocimiento judicial o inspección ocular), las diligencias de constancia, tienen por objeto la constancia de hechos o actuaciones que no exigen otra intervención que la del Secretario, siendo sólo él quien suscribe la diligencia»⁽³¹⁾.

Sobre todo servirán, conforme al artículo 283 LOPJ, «para hacer constar el día y la hora de presentación de las demandas, de los escritos de iniciación del proceso, y de cualesquiera otros cuya presentación esté sujeta a un plazo perentorio» (como contestaciones a la demanda, recursos, etc.). Destaca Martín Ostos que el legislador, no persigue solamente que en la diligencia conste que el escrito ha sido presentado en horas hábiles, sino dejar constancia del orden de presentación de los distintos escritos en un mismo día⁽³²⁾. Añade, por otra parte, el artículo 283.2 que «En todo caso, se dará a la parte recibo de los escritos y documentos que presenten, con expresión de la fecha y hora de presentación».

Además de los anteriores supuestos, el Secretario, por medio de las diligencias de constancia puede documentar también determinadas circunstancias que acontecieron (por ejemplo ejecución de una sentencia de desahucio, transcurso del plazo concedido al demandado para comparecer, exhibición de una cosa mueble...) o que no acontecieron (por ejemplo incomparecencia de la parte para confesar, etc.).

La LEC sensiblemente afecta a estas resoluciones. El artículo 145.2 señala que «el Secretario Judicial: Dará Fe, por sí o mediante el registro correspondiente, de cuyo funcionamiento será responsable, de la recepción de escritos con los documentos y recibos que les acompañen». Parece que este precepto insiste en la llevanza de un libro-registro de entrada, al objeto de que en él se asiente, por riguroso orden, la presentación de los correspondientes escritos»⁽³³⁾.

Por otro lado, el artículo 135.3 dispone que «Los Secretarios Judiciales o los funcionarios designados por ellos, pondrán diligencias para hacer constar el día y hora de presentación de las demandas, de los escritos de iniciación del procedimiento y de cualesquiera otros cuya presentación esté sujeta a plazo perentorio». Y el apartado siguiente añade: «En todo caso, se dará recibo de los escritos y documentos que presenten con expresión de la fecha y hora de presentación. También podrá hacerse constar la recepción de escritos y documentos en copia simple presentada por la parte»⁽³⁴⁾.

(31) MORENO CATENA, op. cit., p. 37.

(32) MARTÍN OSTOS, op. cit., p. 51.

(33) Ya previsto en el artículo 10.1.f) del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, de 29 de abril de 1988.

(34) Lo que ya estaba previsto en el artículo 6.k) del Reglamento Orgánico, en el que se señala que «El recibo podrá consistir en una diligencia extendida en la copia que la parte presente al efecto».

En este mismo precepto, el apartado 5, contiene una novedad en el envío de escritos y documentos. Señala que «Cuando los tribunales y los sujetos intervinientes en un proceso dispongan de medios técnicos que permitan el envío y la normal recepción de escritos y documentos (lo que parece aludir a medios como el «fax» o el «correo electrónico»), los escritos y documentos podrán enviarse por aquellos medios, acusándose recibo del mismo modo y se tendrán por presentados, a efectos de ejercicio de los derechos y cumplimiento de los deberes en el tiempo establecido conforme a la ley.

No obstante, este precepto debe ser completado con el artículo 276. Este artículo introduce la importante novedad de encomendar a los procuradores la tarea de notificar a la parte contraria todo escrito o documento que se presente en el Juzgado, con carácter previo a su presentación. Dispone este precepto que «Cuando todas las partes estuvieren representadas por procurador, cada uno de estos deberá trasladar con carácter previo a los procuradores de las restantes partes, las copias de los escritos y documentos que vaya a presentar al tribunal».

«El procurador efectuará el traslado entregando al servicio de recepción de notificaciones (organizado por el Colegio de Procuradores) la copia de los escritos y documentos que irá destinada a los procuradores de las restantes partes... Se le entregará un justificante de que se ha realizado el traslado. Dicho justificante deberá entregarse junto con los escritos y documentos que se presenten al tribunal».

Por tanto, cuando se quieran enviar escritos y documentos por los nuevos medios técnicos a que alude el artículo 135.5, habrá que efectuar primero la comunicación de dichos escritos al servicio de recepción de notificaciones y hasta que no se obtenga el justificante, no se podrán remitir al tribunal. Dispone el artículo 278 que «no se admitirá la presentación de escritos y documentos si no consta que se ha realizado el traslado de las copias correspondientes a las demás partes personadas».

C) A las notas se refiere el último apartado del artículo 280 de la LOPJ, y establece que podrán ser de referencia, de resumen de los autos y de examen del trámite.

Las «notas de referencia», suponen la remisión de una actuación a otra, y se producen cuando en un determinado supuesto hay que tener presente actuaciones realizadas en otro momento. Equivalen a modo de recordatorio, a poner en relación diversas actuaciones procesales producidas en diferente ocasión ⁽³⁵⁾. Habrán de utilizarse en aquellos casos en que para una decisión concreta haya de tenerse en cuenta no sólo las pretensiones contenidas en el escrito que se presenta, sino actuaciones realizadas en otro lugar o en otro proceso ⁽³⁶⁾.

Las «notas de resumen de los autos», implican una tarea para el Secretario, consistente en hacer un resumen o extracto de los autos que ha de poner a disposición del tribunal, antes de la celebración de una vista o cuando se hubiera interpuesto un recurso de apelación o casación.

Las «notas de examen del trámite», implican también un estudio que hace el Secretario sobre el trámite seguido en el proceso. Podrán utilizarse cuando se interponga un recurso o se plantee un incidente de nulidad de actuaciones, a efectos de determinar si se han cumplido los trámites procesales legales. Además, pueden servir, tras el

⁽³⁵⁾ MARTÍN OSTOS, «Las funciones del Secretario Judicial...», cit., p. 49.

⁽³⁶⁾ TOMÉ PAULE, op. cit., p. 912.

examen de un trámite, para notar que se ha detectado la falta de un requisito exigido y, en consecuencia, proceder a su subsanación ⁽³⁷⁾.

La nueva LEC, no distingue, como hace la LOPJ, entre estos tipos de notas. El artículo 146 se limita a decir que «Las actuaciones procesales que no consistan en escritos y documentos se documentarán por medio de actas, diligencias y notas. Tan solo, el artículo 185, hace referencia al resumen de los autos, cuando dispone que «Iniciada la vista, el Secretario Judicial relacionará sucintamente los antecedentes del caso o las cuestiones que hayan de tratarse».

2.3 FUNCIÓN DE INFORMACIÓN

A esta función se refieren los artículos 234 y 235 de la LOPJ: «Los Secretarios y personal competente de los Juzgados y Tribunales facilitarán a los interesados cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, salvo que sean o hubieren sido declaradas secretas conforme a la Ley. En los mismos casos se expedirán los testimonios que se soliciten, con expresión de su destinatario, salvo en los casos en que la ley disponga otra cosa». «Los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certificación que establezca la ley».

En parecidos términos el artículo 140 de la nueva LEC señala que «Los Secretarios Judiciales y personal competente al servicio de la Administración de Justicia, facilitarán a cualquier persona que acredite un interés legítimo, cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer. A petición de las personas a que se refiere el párrafo anterior, y a su costa, se expedirán por el Secretario Judicial los testimonios que soliciten, con expresión de su destinatario». Y el artículo 141 añade que «Las personas que acrediten un interés legítimo podrán acceder a los libros, archivos, registros judiciales que no tengan carácter reservado y obtener, a su costa, testimonio o certificación de los extremos que indiquen».

En cuanto al acceso a los libros, archivos y registros judiciales (al que tienen derecho los interesados, como derecho derivado del principio fundamental de publicidad de los procedimientos previsto en el art. 120 CE) el Reglamento de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales ⁽³⁸⁾, en su artículo 4, atribuye al Secretario el dictado de «acuerdos» a este respecto, previa solicitud del interesado. La solicitud deberá presentarse en la secretaría del órgano judicial, motivándose la causa de la petición e indicando los documentos cuyo conocimiento se solicita. El Secretario resolverá valorando el interés aducido y los derechos fundamentales en juego, si accede o no a lo solicitado. El acuerdo denegatorio será revisable por el Juez o Presidente a petición del interesado ⁽³⁹⁾.

⁽³⁷⁾ MARTÍN OSTOS, op. cit., p. 50.

⁽³⁸⁾ Aprobado por Acuerdo del CGPJ de 7 de junio de 1995.

⁽³⁹⁾ Compartimos las críticas que sobre el actual sistema de información al público formula DE HOYOS SANCHO, en su trabajo «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia», en Poder Judicial, n.º 50, p. 39. Señala esta autora que «el sistema de archivo actualmente utilizado, que es casi el mismo que el del siglo pasado, no resulta en absoluto satisfactorio. Los autos —cientos o miles de folios que aún no se microfilman— se siguen transportando materialmente cada cierto tiempo a sótanos o locales, a veces incluso fuera de la propia secretaría, lo que puede provocar que la consulta sea bien difícil si no están debidamente ordenados, o incluso su pérdida —humedad de los locales, incendios,

El *testimonio* es «la transcripción autenticada de un documento producido o incorporado al proceso» ⁽⁴⁰⁾. Señala Tomé Paule, que hay varias clases de testimonios: literales o en extracto; de particulares o de todo el proceso; de actuaciones, de resoluciones o de documentos incorporados al proceso.

El testimonio pedido a instancia de parte y con carácter voluntario tendrá el contenido que el solicitante pide, con la única limitación de que no podrá certificarse de aquellos extremos que hayan de considerarse reservados, bien por ministerio de la Ley, bien por decisión del Juez.

En otros casos es la propia Ley quien ordena y establece el contenido que debe de tener el testimonio. Por ejemplo, en el incidente de acumulación de autos, el artículo 89 de la nueva LEC dispone que, junto al oficio reclamando los autos al tribunal que conozca del otro pleito, «se acompañará testimonio de los antecedentes que el mismo tribunal determine y que sean bastantes para dar a conocer la causa por la que se pretende la acumulación y las alegaciones que, en su caso, hayan formulado las partes distintas del solicitante de la acumulación». Y en relación con la ejecución provisional, el artículo 527.2 de la LEC señala que «Cuando se solicite la ejecución provisional después de haberse remitido los autos al tribunal competente para resolver la apelación, el solicitante deberá obtener previamente de éste, testimonio de lo que sea necesario para la ejecución y acompañar dicho testimonio a la solicitud. Si la ejecución provisional se hubiere solicitado antes de la remisión de los autos a que se refiere el párrafo anterior, el mismo tribunal de primera instancia expedirá el testimonio antes de hacer la remisión».

Por otro lado, no están claras las diferencias que existen entre los «testimonios» y las «certificaciones». En opinión de Prado Ardito, «la certificación se refiere a algo (actuación, documento, dato) que figura en los autos o en los libros que el Secretario tiene bajo su custodia, mientras que el testimonio se refiere a documentos o escritos que no están bajo su custodia pero que se le exhiben» ⁽⁴¹⁾. Sin embargo, no parece que sea ésta la diferencia que utiliza el legislador, ya que, como se acaba de ver, los testimonios en el caso de la acumulación de autos y de la ejecución provisional, son, claramente, actuaciones que se hayan bajo custodia del Secretario. Quizás la diferencia pueda ser que el testimonio es siempre un instrumento autorizado por el Secretario por el cual se traslada total o parcialmente un documento producido o incorporado al proceso (es la transcripción autenticada de un documento procesal), la certificación parece referirse a un instrumento *ad hoc*, elaborado por el Secretario para acreditar la verdad de un hecho, circunstancia o actuación (vgr., la certificación de la celebración de una vista que puede pedir un testigo al Secretario para justificar la ausencia de su lugar de trabajo; o la certificación de una sentencia que (a diferencia del testimonio que recogería íntegramente su contenido) contenga el fallo o parte dispositiva»).

etcétera—. Es preciso apuntar también los problemas que suscita la carencia de un sistema centralizado de información al público; ni siquiera existe en cada juzgado una determinada persona que se encargue de suministrar la información que precisen los profesionales o justiciables, lo que origina en las actuales secretarías un continuo trasiego de abogados, procuradores y particulares demandando información sobre los asuntos que tienen pendientes, situación que a su vez dificulta sensiblemente que los trabajadores puedan desempeñar sus tareas con el nivel de concentración y atención deseable, lo que redundaría en el rendimiento global de la secretaría judicial.

⁽⁴⁰⁾ TOMÉ PAULE, op. cit., p. 909.

⁽⁴¹⁾ PRADO ARDITO, «La fe pública judicial...», cit., p. 257.

2.4 FUNCIÓN DE CUSTODIA

Otra función del Secretario, que es también proyección de su función de fedatario, es la relativa a la custodia de los autos —en especial el libro de sentencias— bienes y objetos afectos a los procedimientos judiciales. El artículo 473.3 de la LOPJ dispone en este sentido que «A los Secretarios corresponde la guarda y depósito de la documentación, su archivo, y la conservación de los bienes y objetos afectos a los expedientes judiciales, así como responden del debido depósito, en las instituciones legales, de cuantas cantidades y valores, consignaciones y fianzas se produzcan».

La Ley, por tanto, establece que el proceso, durante su tramitación, ha de obrar en poder del Secretario Judicial, lo que supone no solo una función de custodia sino también de conservación ⁽⁴²⁾. La nueva LEC establece en el artículo 148 que «Los autos serán formados por el Secretario Judicial, a quien corresponderá su conservación y custodia, salvo el tiempo en que estuvieren en poder del Juez o del Magistrado ponente u otros Magistrados integrantes del Tribunal». El artículo 279.2 añade que «No se entregarán a las partes los autos originales, sin perjuicio de que puedan obtener, a su costa, copias de algún escrito o documento».

Por otro lado, también como proyección de la función de fedatario, recibe la obligación de custodiar los bienes depositados en el Juzgado e, indudablemente, las cantidades de dinero. La normativa principal en materia de pagos, consignaciones y depósitos, es el Real Decreto 34/1988, de 21 de enero, que sustituye al anterior Decreto 2472/1971. Por otra parte, el artículo 10.d) del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, establece la llevanza de un libro de consignaciones y depósitos. A su vez, la Instrucción de 30 de noviembre de 1989 establece que «los Secretarios Judiciales anotarán en el libro de depósitos y consignaciones el número de cuenta de expediente ⁽⁴³⁾ en los ingresos, que figuran en los impresos bajo la rúbrica número de procedimiento y el número de mandamiento o transferencia de pagos que se efectúen» ⁽⁴⁴⁾.

⁽⁴²⁾ SEOANE CACHARRÓN, op. cit., p. 64.

⁽⁴³⁾ Como destacan ESPINO y GUTIÉRREZ («La cuenta de depósitos y consignaciones judiciales: una visión práctica», Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1.815, 15 febrero 1998, p. 11) el sistema de gestión de fondos de la llamada cuenta-expediente es «un sistema específico de cuenta distinto del corriente en la operativa bancaria. Se trata de una cuenta por Juzgado cuyo saldo es la suma de los saldos de todas las subcuentas con saldo. Cada subcuenta representa la cuenta de un expediente, de tal manera que cada expediente (o autos, en terminología procesal) dispone de una posible cuenta que será operativa en el momento en el que se ingrese una cantidad para esos autos. Este sistema reduce la posibilidad de error de disposición de cantidades, pues aunque la cuenta de un Juzgado disponga de fondos, no se podrá pagar cantidad alguna que exceda del disponible en la cuenta-expediente concreta».

⁽⁴⁴⁾ Respecto de los ingresos, una vez comprobado el ingreso en la cuenta general del Juzgado, se procede a la anotación en el libro, dándole un número correlativo de asiento por año: dicho número se inscribe en el resguardo de ingreso; una copia del resguardo se une a los autos y el Secretario archiva el original. Respecto a los pagos, acordado por resolución que se efectúe, se libra mandamiento, reflejándose en el correspondiente asiento del libro para su posterior cancelación, una vez se reciba la documentación que acredite el pago. Vid. ESPINO y GUTIÉRREZ, op. cit., p. 15. Destacan también estos autores que «En algunos Juzgados, por razón del volumen de asuntos, se ha obviado la llevanza de libros, haciendo sus funciones los llamados extractos históricos de cuenta enviados por la entidad bancaria. Los llamados «históricos» tienen una gran utilidad práctica al reflejar el movimiento de cuenta desde la creación de la misma, hallándose ordenados por tipos de procedimiento y cada tipo por años, de forma correlativa y cronológica, indicando la fecha de mandamiento, importe y saldo actual de cada expediente y del total del Juzgado».

2.5 APODERAMIENTO *APUD ACTA*

El artículo 281.3 de la LOPJ introdujo, como se sabe, la novedad ⁽⁴⁵⁾ en nuestro ordenamiento del otorgamiento del poder de representación para pleitos, por comparecencia ante el Secretario Judicial. La nueva LEC, en su artículo 24 ratifica esta forma de otorgar el poder, señalando que «habrá de realizarse ante el Secretario Judicial del tribunal que haya de conocer del asunto» ⁽⁴⁶⁾ y, que «deberá ser efectuado al mismo tiempo que la presentación del primer escrito o, en su caso, antes de la primera actuación».

Se trata de una función que encaja perfectamente en la más genuina y propia función de fe pública y de documentación que corresponde efectuar del Secretario Judicial. El poder *apud acta* está justificado por la propia finalidad lógica del poder: es una declaración unilateral de voluntad dirigida al tribunal y no al procurador mismo, ya que más que la garantía de la contraparte en el litigio, lo que persigue es la certeza que debe adquirir el tribunal de que la representación es legítimamente ostentada por quien se persona en las actuaciones ⁽⁴⁷⁾.

Como ya se dijo, no son pocos los autores que se muestran partidarios, incluso, de que esta competencia sea ejercida exclusivamente por los Secretarios Judiciales, viendo en el poder notarial una injustificada interferencia de la actuación de los Notarios. En efecto «si el poder para pleitos, cualquiera que sea la naturaleza jurídica que se le asigne, es un documento de finalidad exclusivamente procesal, no se alcanza a comprender la razón del legislador que contraría el propio espíritu de la Ley del Notariado de 1862, que atribuye a los Notarios la función de dar fe en los contratos y demás actos extrajudiciales» ⁽⁴⁸⁾.

Por otra parte, la nueva LEC suprime el requisito del bastanteo, que si ya en el caso del poder notarial se había convertido en una figura anacrónica ⁽⁴⁹⁾, no digamos en el caso de la representación *apud acta*, porque quien mejor que el Secretario Judicial —que es un técnico en derecho procesal y da fe pública con plenitud de efectos— puede determinar la suficiencia o no del poder para litigar en un asunto concreto.

⁽⁴⁵⁾ Aunque en realidad antes de la LOPJ ya lo permitía el artículo 27 del Decreto de 21 de noviembre de 1952, regulador del juicio de cognición a tramitar ante los antiguos Juzgados de Distrito.

⁽⁴⁶⁾ Aunque hubiera sido deseable, como destaca MORENO CATENA (op. cit., p. 39) que se permitiera conferir la representación ante el Secretario del domicilio del otorgante, a fin de facilitar el sistema (de igual modo que, por ejemplo, aunque se suprime la inhibitoria, se permite que el demandado pueda formular la declinatoria ante el tribunal de su domicilio).

⁽⁴⁷⁾ Vid. SANZ LLORENTE, *La representación procesal y el poder para pleitos*, Granada, 1995, p. 39.

⁽⁴⁸⁾ TOMÉ PAULE, op. cit., p. 878. También en este sentido, MARTÍN OSTOS, «Hacia un nuevo Secretario Judicial español», *La Ley*, 25 de febrero de 1992, p. 3.

⁽⁴⁹⁾ Sus orígenes (que se remontan a las «Ordenanzas para abreviar pleitos», otorgadas por los Reyes Católicos en 1502) se deben a la necesidad de introducir un control judicial porque «sucedia muchas veces que se hacían procesos baldíos, por los que se dicen procuradores de los actores o reos, que no lo son o no tienen poderes bastantes». Durante la Edad Media y la Edad Moderna el apoderamiento estuvo sometido al control judicial. Después, por razones de comodidad y para evitar dilaciones, el poder pasó a otorgarse ante Notario y se exigió el «bastanteo» a cargo de los Abogados (porque el Notario no es un técnico en derecho procesal). Desde el momento en que el poder notarial se hizo en la práctica general (con facultades suficientes a favor de los procuradores) el bastanteo perdió sentido y, como decimos, es una figura anacrónica, que sólo supone que los letrados se limiten a estampar su firma sin examinar el contenido del documento.

2.6 REPARTO DE ASUNTOS

El Reparto de asuntos es otra de las funciones de garantía que deberían estar atribuidas al Secretario Judicial del Juzgado Decano; aunque la norma (art. 167.2 LOPJ) dispone que «El reparto se realizará bajo la supervisión del Juez Decano, asistido de su secretario» (no deja de sorprender que el legislador de 1985 incurra en el error de considerar al Secretario Judicial como un asistente del Juez...)

Según la exposición de motivos de la nueva LEC, «Sobre la base de la regulación jurisdiccional orgánica (...) se construye en esta Ley una elemental disciplina del reparto de asuntos, que, como es lógico, atiende a sus aspectos procesales y a las garantías de las partes, procurando al mismo tiempo una mejor realidad e imagen de la Justicia civil». Y reconoce a continuación que «la fijación y aplicación de las normas de reparto se entiende como función gubernativa, no jurisdiccional», aunque, eso no significa que «el cumplimiento de esa función carezca de toda relevancia procesal o jurisdiccional».

«Es claro que el reparto acaba determinando el juez ordinario que conocerá de cada asunto. Y si bien se ha considerado constitucionalmente admisible que esa última determinación no haya de llevarse a cabo por inmediata aplicación de una norma con rango de ley, no sería aceptable, en buena lógica y técnica jurídica, que una sanción gubernativa fuera la única consecuencia de la inaplicación o de la infracción de las normas no legales determinantes de que conozca un juez ordinario en vez de otro (...) Por todo ello esta Ley prevé, en primer lugar, que se pueda aducir y corregir la eventual infracción de la legalidad relativa al reparto de asuntos y, en caso de que ese mecanismo resulte infructuoso (...) que puedan anularse, a instancia de parte gravada, las resoluciones dictadas por órgano que no sea el que debiera conocer según las normas de reparto».

Desarrollando estas previsiones, el artículo 68.2 de la nueva LEC dispone que «Los tribunales no permitirán que se curse ningún asunto sujeto a reparto si no constare en él la diligencia correspondiente ⁽⁵⁰⁾. En caso de que no conste dicha diligencia, se anulará, a instancia de parte, cualquier actuación que no consista en ordenar que el asunto pase a reparto».

«Contra las decisiones relativas al reparto... cualquiera de los litigantes podrá impugnar la infracción de las normas de reparto vigentes en el momento de la presentación del escrito o de la solicitud de incoación de las actuaciones». «Las resoluciones perjudiciales dictadas por tribunales distintos de aquél o aquéllos a los que correspondería conocer según las normas de reparto, se declararán nulas a instancia de parte a quien perjudicaren, siempre que la nulidad se hubiese instado en el trámite inmediatamente posterior al momento en que la parte hubiera tenido conocimiento de la infracción de las normas de reparto...».

3. Funciones procesales: Ordenación y dirección del proceso

3.1 FUNCIONES DE ORDENACIÓN PROCESAL

Según la Exposición de Motivos de «se atribuye la ordenación formal y material del proceso, en definitiva, las resoluciones de impulso procesal, a los Secretarios Judi-

⁽⁵⁰⁾ Los asuntos serán repartidos y remitidos al Juzgado o Sección que corresponda dentro de los dos días siguientes a la presentación del escrito o solicitud de incoación de actuaciones (art. 67).

ciales». Por otra parte, y según declara también la exposición de motivos, la nueva Ley hace un esfuerzo «por aclarar los ámbitos de actuación de los tribunales, a quienes corresponde dictar las providencias, autos y sentencias, y de los Secretarios Judiciales, los cuales, junto a su insustituible labor, entre otras muchas de gran importancia, de fedatarios públicos judiciales, deben encargarse, además, y de forma exclusiva, de la adecuada ordenación del proceso, a través de las diligencias de ordenación».

Es cierto que frente a la imprecisión del Proyecto de Ley (que incurría de nuevo en el error de no definir netamente en qué casos la resolución corresponde al Juez y en cuales al Secretario Judicial) la Ley, tal y como ha sido aprobada, corrige en cierto modo esta indefinición, y a lo largo del articulado va mencionando cuándo una resolución debe adoptar la forma de auto, providencia o diligencia de ordenación. Las dos primeras son de la competencia del Juez, las últimas de la exclusiva competencia del Secretario.

Sin embargo, la nueva Ley no atribuye al Secretario Judicial más competencias en la ordenación del proceso de las que ya tenía. Incluso, podría decirse que reduce sus competencias, al suprimir las propuestas de resolución. El artículo 210 del Proyecto LEC sí establecía las propuestas de resolución en términos muy parecidos al artículo 290 de la LOPJ. Este precepto, sin embargo, fue suprimido posteriormente, según la Exposición de Motivos porque «Las propuestas de resolución, introducidas por la LOPJ en 1985, no han servido de hecho 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, y para dar lugar a criterios de actuación diferentes en los distintos Juzgados y Tribunales, originando con frecuencia inseguridades e insatisfacciones. De ahí que no se haya considerado oportuno mantener su existencia, y sí plantear fórmulas alternativas que redunden en un mejor funcionamiento de los órganos judiciales». Sin embargo, lo cierto es que no se aprecian en la nueva Ley esas fórmulas alternativas de que habla la Exposición de Motivos, porque, de un lado, las diligencias de ordenación siguen siendo resoluciones de impulso procesal (cfr. art. 223 de la Ley en comparación con el vigente art. 288 de la LOPJ) y, por otro, las providencias siguen siendo —en principio, porque lo cierto es nada se dice en el artículo 206 al establecer las clases de resoluciones judiciales— de la exclusiva competencia del Juez.

No obstante, este punto, junto todos aquellos que modifican la LOPJ, no ha recibido la aprobación del Congreso al no haberse alcanzado la mayoría necesaria (La nueva Ley deroga un buen número de preceptos contenidos en la LOPJ pero que tienen naturaleza procesal —como todos los relativos a las «actuaciones judiciales», del Título III del Libro III de la LOPJ—. Estos preceptos no entrarán en vigor hasta que se apruebe la reforma de la LOPJ por lo que, en definitiva, continúa vigente el artículo 290 LOPJ que regula las propuestas de resolución).

Con independencia de ello, pienso que la línea seguida por el legislador es equivocada y que suprimir las propuestas de resolución es un grave error que en nada contribuye a agilizar el procedimiento porque, de aprobarse este extremo, son múltiples los supuestos en que el Juez deberá resolver cuestiones procesales a lo largo del proceso, mediante providencia, que deberá dictar él mismo, sin que quepa la posibilidad de propuesta del Secretario. De manera que, aunque la nueva LEC en efecto reduce mucho los trámites procesales (por ejemplo, concentra toda la práctica de la prueba en una vista), no deja de ser injustificable y posiblemente inoperante, la supresión de las

propuestas de resolución, que introdujo la LOPJ porque, de hecho, era algo que ya se venía haciendo en la práctica.

En definitiva, creo que es necesario que en la actualidad el Secretario Judicial asuma el papel autónomo que le corresponde en el reparto de las funciones que se comprenden en la potestad jurisdiccional. Un sistema en el que el Secretario Judicial tuviera facultades resolutorias en materia procesal, con un sistema de recursos contra sus decisiones, «sería plenamente operativo y de mucha más capacidad y calidad que el actual, en el que el Juez materialmente no puede resolverlo todo»⁽⁵¹⁾. La nueva LEC pudo ser una buena ocasión para ello y, concretamente, hubiera sido necesario que todas las resoluciones que deban adoptar la forma de providencia (aunque contengan una decisión judicial) sean atribuidas al Secretario. Fundamentalmente, por dos razones:

Por un lado, y como decíamos antes, porque es posible constitucionalmente que la potestad de ordenación se separe del conjunto de la potestad jurisdiccional y se atribuya a órganos no estrictamente judiciales pero que forman parte de los Juzgados y Tribunales. El artículo 117.3 de la CE no atribuye la *potestad jurisdiccional* exclusivamente a los Jueces, sino que lo hace a los «órganos jurisdiccionales» y en ellos se comprenden, naturalmente, los Secretarios Judiciales. Si atribuye, en cambio, a «los jueces», en el artículo 117.1, la función de administrar *justicia*, es decir, la función decisoria de resolver el caso aplicando el derecho (función jurisdiccional en sentido estricto). Pero, según se dijo, la potestad jurisdiccional no sólo abarca esta clásica función. Como dice Moreno Catena, tiempo ha que se desterró el aforismo *iurisdictio in sola notione consistit*: la jurisdicción consiste hoy, superada la época del proceso romano donde cuadraba tal consideración, no sólo en el juicio, en la decisión, en el decir el derecho, sino que abarca otras potestades: las de documentación, ordenación y coerción⁽⁵²⁾. En ese reparto de funciones, es perfectamente posible que los Secretarios Judiciales asuman, además de la función de documentación, las de ordenación y ejecución. Nuestro texto constitucional no se opone a ello.

Y, por otro lado, porque la propia LEC, recientemente aprobada, no descarta esta posibilidad ya que, según expreso deseo del legislador, suprimidas las propuestas de resolución es preciso «buscar fórmulas alternativas» y la propia Exposición de Motivos dice que corresponde al Secretario no sólo la «ordenación formal» del proceso sino también la «ordenación material». Pero ésto no es más que una hipótesis porque, en principio, todo parece indicar que las providencias son resoluciones que debe dictar exclusivamente el Juez⁽⁵³⁾.

⁽⁵¹⁾ Vid. En este sentido, *Libro Blanco de la Justicia, Proyecto alternativo de la U.P. de Secretarios Judiciales*, Granada, 1997, p. 30, donde se añade que «La Secretaría se ha burocratizado demasiado, desligándola de la dirección personal del Secretario Judicial (...) Y es que en el fondo de todo ello está la no atribución al Secretario en el momento mismo en que se le liberó de las tasas por la Ley de 1986, de competencias resolutorias en aspectos procesales.

El Secretario Judicial, Madrid, 1949, p. 24)

⁽⁵²⁾ MORENO CATENA, op. cit., p. 34.

⁽⁵³⁾ El Capítulo VIII del Libro I trata «De las resoluciones judiciales y de las diligencias de ordenación», separándolas en su articulado, como si se tratase de resoluciones con diferente autor. Así, el 206 establece las clases de resoluciones judiciales (providencias, autos y sentencias) que corresponde dictar a los «tribunales civiles» y, posteriormente, el art. 223 trata sobre las diligencias de ordenación, que atribuye expresamente a los Secretarios Judiciales. Hay otros indicios que revelan que en la nueva LEC es el Juez quien asume realmente la ordenación del proceso, como la circunstancia de que se establezca en el artículo 178.2, que el Secretario deberá dar cuenta al Juez de las diligencias de ordenación que hubiere dictado.

Por tanto, esta Ley atribuye la ordenación del proceso al Juez y supone un retroceso en la distribución de las funciones jurisdiccionales, que perjudicará, además, a la tramitación de los procesos. Como decimos, queda abierta la posibilidad de que en un futuro (sin tener que realizar muchas modificaciones en el texto legal ⁽⁵⁴⁾), cambie de criterio el legislador y se decida a aplicar esa «fórmula alternativa» a las propuestas de resolución, que no puede ser otra que atribuir al Secretario la competencia exclusiva para dictar las providencias, sin perjuicio de que también les corresponda dictar las diligencias de ordenación.

Ambas resoluciones, por tanto, deberían atribuirse al Secretario, con las diferencias que señala entre ellas la nueva LEC, es decir: las diligencias de ordenación para «dar a los autos el curso que la ley establezca» (art. 223) y las providencias «cuando la resolución no se limite a la aplicación de normas de impulso procesal, sino que se refiera a cuestiones procesales que requieran una decisión, bien por establecerlo la ley, bien por derivarse de ellas cargas o por afectar a derechos procesales de las partes, siempre que en tales casos no se exija expresamente la forma de auto» (art. 206).

Quedarían, así, reservadas al Juez, las cuestiones que deban resolverse por medio de auto, que serían, según el artículo 206 de la nueva LEC: la decisión de recursos contra providencias, la admisión o inadmisión de la demanda, reconvención y acumulación de acciones, sobre presupuestos procesales, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones y convenios, anotaciones e inscripciones registrales, medidas cautelares, nulidad o validez de las actuaciones y cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada en la Ley tramitación especial.

Por otra parte, y en relación con las *diligencias de ordenación*, la nueva LEC aclara la cuestión del recurso que procede frente a ellas. En primer lugar limita la posibilidad (contemplada en el art. 289 de la LOPJ) de revisión de oficio por el Juez. Según se deduce del artículo 224, las diligencias de ordenación sólo serán revisables de oficio por el Juez cuando fueren nulas de pleno Derecho y se entiende que son nulas de pleno Derecho cuando decidan cuestiones que, conforme a la ley, hayan de ser resueltas por medio de providencia, auto o sentencia (En relación con los imprecisos límites entre las diligencias de ordenación y las providencias, ya se dijo que la nueva Ley tiene el mérito de especificar en cada caso cuándo debe la resolución adoptar la forma de providencia; de este modo, si expresamente no se prevé que tenga que dictarse providencia, la resolución que corresponderá será una diligencia de ordenación).

Fuera de los casos en que sean nulas de pleno derecho por las razones señaladas, las diligencias de ordenación sólo podrán ser anuladas «a instancia de la parte a la que causen perjuicio, cuando infrinjan algún precepto legal». La impugnación se tramitará y resolverá de conformidad con lo previsto para el recurso de reposición (art. 224) ⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵⁴⁾ Ni siquiera en la mención del autor de las providencias, ya que la nueva LEC utiliza siempre el mismo término («tribunal») al referirse al sujeto autor de cualquier resolución, y en ese término (equivalente a «órgano jurisdiccional») encajaría también el Secretario Judicial.

⁽⁵⁵⁾ Según disponen los artículos 451 y ss. de la Ley, «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»; «Admitido a trámite el recurso de reposición, se concederá a las demás partes personadas un plazo común de cinco días para impugnarlo, si lo estiman conveniente. Transcurrido el plazo de impugnación, háyanse o no presentado escritos, el tribunal resolverá sin más trámites, mediante auto, en un plazo de cinco días»; «Salvo los casos en que proceda el recurso de queja, contra el auto que

3.2 DACIÓN DE CUENTA

Afirma Herreros Hervás, como integrante del cuerpo de Secretarios Judiciales, que «No podemos conformarnos con documentar y dar fe. De la misma forma que el Notario completa su misión de fedatario con la de asesoramiento de las partes, cual corresponde a su alto nivel de preparación en Derecho privado, el Secretario completa el cuadro de su actividad, añadiendo a su función de fedatario público judicial, la dación de cuenta y la tramitación que le corresponde por su carácter de verdadero especialista en Derecho procesal»⁽⁵⁶⁾.

Vista así, la dación de cuenta es una función de asesoramiento o de «informe técnico»⁽⁵⁷⁾. Y desde este mismo punto de vista, Prieto Castro⁽⁵⁸⁾ distinguía entre la dación de cuenta formal y la material. *La dación de cuenta formal* consiste en «exponer a la Sala o Juez la llegada de escritos, despachos y comunicaciones y, en particular, todos los datos y el contenido de las peticiones de las partes que el Secretario debe recibir». *La dación de cuenta material* «supone un estudio previo que el Secretario tiene el deber de realizar para descubrir, analizar y comentar la regularidad procesal de los actos, en la medida de su función, comunicando los resultados a la Sala o Juez». En este último sentido, la dación de cuenta es, por tanto, «hacer saber al tribunal que existe tal defecto procesal, para que pronuncie la resolución pertinente, si estima que el defecto apuntado realmente existe»⁽⁵⁹⁾.

A la primera modalidad de dación de cuenta se refiere claramente el artículo 284 de la LOPJ, cuando dispone que «Los Secretarios darán cuenta a la Sala, al ponente o al Juez, en cada caso, de los escritos y documentos presentados en el mismo día de su presentación o al siguiente día hábil. Lo mismo harán respecto a las actas que se hubieran autorizado fuera de la presencia judicial». Y, se aproxima más a la dación de cuenta material, el siguiente precepto de la LOPJ, que establece que «También darán cuenta, al siguiente día hábil, del transcurso de los plazos procesales y de los *autos que hubieren tomado estado para cualquier resolución*, salvo cuando les correspondiere la ordenación del trámite».

El artículo 178 de la nueva LEC se refiere a la dación de cuenta en términos muy parecidos a los actuales artículos 284 y 285 de la LOPJ, aunque introduce como novedad, que la dación de cuenta también se extenderá a «las diligencias de ordenación que se hubieren dictado»; lo que pone de relieve, una vez más, que en la nueva LEC la ordenación del proceso es una función que se encomienda sustancialmente al Juez.

Es elogiable, no obstante, que se prevea el último apartado de este precepto, la posibilidad de que el Secretario pueda delegar la dación de cuenta en un funcionario

resuelva el recurso de reposición no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión objeto de la reposición al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva». El legislador ha previsto este tipo de recurso, aunque también podría haber optado por un recurso como el establecido en el art. 52.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, menos garantista pero también de tramitación más rápida. Este precepto dispone que «Las partes podrán pedir la revisión de las diligencias de ordenación en el día siguiente a su notificación, en escrito motivado dirigido al Juez o Ponente, quienes resolverán de plano, salvo que consideren necesario dar traslado a la parte contraria para que en el plazo de dos días, comunes, si fueren varias, aleguen lo conveniente».

⁽⁵⁶⁾ HERREROS HERVAS, op. cit., p. 800.

⁽⁵⁷⁾ Como la denomina SEGOANE CACHARRON, *La ordenación en el proceso civil ...*, cit. pp. 193 y ss.

⁽⁵⁸⁾ PRIETO CASTRO, *Derecho Procesal Civil*, Primera parte, Madrid, 1968, p. 95.

⁽⁵⁹⁾ HERREROS HERVAS, op. cit., p. 801.

del Juzgado (cuando así se justifique por el volumen de asuntos pendientes y previo consentimiento del Juez).

En un sistema procesal en el que la ordenación del procedimiento estuviera atribuida al Secretario Judicial, sobraría la dación de cuenta. En un sistema como el vigente y como el que pretende introducir la nueva LEC, lo mejor es que la dación de cuenta (que va a ser fundamentalmente «formal») se delegue indefinidamente en un funcionario del juzgado y deje de ser una función del Secretario Judicial.

3.3 ACTOS DE COMUNICACIÓN

Como se dijo, entre las clásicas funciones derivadas de la fe pública judicial, además de la documentación de actuaciones, se encuentra la comunicación a las partes y a terceros de los actos que se forman o tienen efectos en el proceso. El Secretario Judicial, en su función de garantía, es quien acredita fehacientemente que un acto de comunicación se ha producido y que se ha recibido en su destino. De este modo, el artículo 279.3 de la LOPJ dispone que también «corresponderá a los Secretarios la práctica de las notificaciones y demás actos de comunicación y de cooperación judicial en la forma que determinen las leyes». En igual sentido el artículo 152 de la nueva LEC señala que «Los actos de comunicación se realizarán bajo la dirección del Secretario Judicial, que será el responsable de la adecuada organización del servicio. Tales actos se efectuarán materialmente por el propio Secretario Judicial o por el funcionario que aquél designe».

La nueva LEC reacciona frente a las críticas vertidas al régimen de actos de comunicación de la anterior LEC, que pecaba de excesiva rigurosidad y formalismo⁽⁶⁰⁾. En el nuevo sistema, se potencia, por un lado, la intervención de los Procuradores y, por otro, se confía más en el sistema de comunicación por medio de correo certificado con acuse de recibo, siendo excepcional la comunicación personal o en el domicilio. En líneas generales:

Si en el proceso es preceptiva la intervención de Procurador o si, no siéndolo, las partes se personan con esa representación, los actos de comunicación, cualquiera que sea su objeto, se llevan a cabo con los Procuradores (art. 153 y 154)⁽⁶¹⁾.

⁽⁶⁰⁾ Vid. en este sentido, por ejemplo, MORENO CATENA («La fe pública judicial ...», cit., p. 41), que refiriéndose a la reforma de la LEC de 1984, señalaba: «Desde luego muy poco se ha avanzado, si se tiene en cuenta que la LEC continúa considerando la cédula como la "forma ordinaria" de practicar las notificaciones»; y añadía, «Considero que los actos de comunicación sólo deberían hacerse en alguna de las tres formas siguientes: En el órgano jurisdiccional (o en la oficina común) cuando acuda allí el interesado (supuesto que encaja en las notificaciones a Procuradores, esencialmente). En el domicilio, pero siempre por correo certificado con acuse de recibo y, además, sea cual fuera la localidad donde deba producirse, entiendo que por ello no se perjudica la competencia de ningún órgano jurisdiccional. En caso de que sea desconocido el domicilio, la notificación ineludiblemente deberá practicarse por edictos.

⁽⁶¹⁾ El Procurador «firmará las notificaciones, emplazamientos, citaciones y requerimientos de todas clases que deban hacerse a su poderdante en el curso del pleito, incluso las de sentencias y las que tengan por objeto alguna actuación que deba realizar personalmente el poderdante» (art. 153). Los actos de comunicación con los Procuradores se realizarán en la sede del tribunal o en el servicio común de recepción organizado por el Colegio de Procuradores. Se remitirá a este servicio por duplicado, la copia de la resolución o la cédula, de las que el Procurador recibirá un ejemplar y firmará otro que será devuelto al tribunal por el propio servicio (art. 154). No obstante, la nueva Ley también permite que, cuando los juzgados y tribunales y las partes y los profesionales que intervengan en el proceso, dispusieren de ellos, la comunicación se pueda efectuar mediante medios electrónicos, telemáticos, o

Cuando no es preceptiva la representación por Procurador o éste aún no se ha personado (se trata del primer emplazamiento o citación al demandado), la comunicación se intenta en primer lugar mediante correo certificado con acuse de recibo ⁽⁶²⁾ al lugar [o lugares ⁽⁶³⁾] designados como domicilio por el demandante ⁽⁶⁴⁾ (art. 155 y 160). Sólo si este medio fracasa (no consta la recepción por el interesado) se intenta la comunicación mediante entrega por el tribunal de lo que haya de comunicarse, bien al destinatario, bien a otras personas expresamente previstas, si no se hallase al destinatario (art. 158 y 161).

A la notificación mediante edictos sólo se acude «como último y extremo recurso» ⁽⁶⁵⁾: Así, cuando el demandante manifieste que le es imposible designar un domicilio o residencia del demandado ⁽⁶⁶⁾ o si fracasa la comunicación efectuada al lugar indicado, el tribunal ha de llevar a cabo las averiguaciones ⁽⁶⁷⁾ a que se refiere el artículo 156. Sólo cuando estas averiguaciones resultasen infructuosas, la comunicación se llevará a cabo mediante edictos ⁽⁶⁸⁾.

de otra clase semejante (correo electrónico, fax...), «que permitan el envío y recepción de escritos y documentos, de tal forma que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron» (por ej. mediante fax, firmado, en el que consta el número de páginas enviado, la fecha, hora y acuse de recibo).

⁽⁶²⁾ O por telegrama con acuse de recibo o cualquier otro medio semejante que permita dejar en los autos constancia fehaciente de haberse recibido la notificación (art. 160.1).

⁽⁶³⁾ Si el demandante designare varios lugares como domicilios, indicará el orden por el que, a su entender, puede efectuarse con éxito la comunicación (art. 155.2). A su instancia y a su costa, podrá ordenarse que la remisión se haga de manera simultánea a varios lugares (art. 160.2).

⁽⁶⁴⁾ Asimismo el demandante, deberá indicar cuantos datos conozca del demandado y que puedan ser de utilidad para la localización de éste, con números de teléfono, de fax o similares (art. 155.2, II). También puede designarse como domicilio, el lugar en que se desarrolle actividad profesional o laboral no ocasional (art. 155.3).

⁽⁶⁵⁾ Exposición de Motivos, IX.

⁽⁶⁶⁾ Señala la Ley que «en ningún caso se considerará imposible la designación de domicilio a efectos de actos de comunicación si dicho domicilio constara en archivos o registros públicos a los que pudiese tenerse acceso». La Ley hace recaer, así, en el demandante una primera labor de búsqueda del domicilio. En caso de que se manifestase dicha imposibilidad y después se averiguase que el domicilio del demandado figuraba en algún registro público (como el padrón municipal), podría el tribunal entender que se ha actuado con mala fe procesal en perjuicio del procedimiento e imponer la multa que autoriza el artículo 24.

⁽⁶⁷⁾ El tribunal podrá dirigirse a registros y archivos como el padrón municipal, Agencia tributaria, Colegios profesionales, etc. En el Dictamen de la Comisión de Justicia e Interior se introdujo un nuevo art. 156 bis (actual art. 157) por el que se crea el denominado «Registro central de rebeldes civiles», que permitirá realizar directamente la comunicación edictal cuando el demandado conste en dicho registro. Señala este precepto que «1. Los tribunales que hayan realizado infructuosamente las averiguaciones a que se refiere el artículo anterior, comunicarán el nombre del demandado y los demás datos de identidad que les consten al Registro central de rebeldes civiles, que existirá con sede en el Ministerio de Justicia. 2. Cualquier Tribunal que deba averiguar el domicilio de un demandado podrá dirigirse al Registro central de rebeldes civiles, para comprobar si el demandado consta en dicho registro y si los datos que en él aparecen son los mismos de que dispone el Tribunal. En este caso, mediante providencia, podrá acordar directamente la comunicación edictal del demandado. 3. El demandado inscrito en el citado Registro podrá solicitar la cancelación de la inscripción comunicando el domicilio al que se le pueden dirigir las comunicaciones judiciales. El Registro remitirá a los tribunales en que conste que existe proceso contra dicho demandado, el domicilio indicado por éste a efecto de comunicaciones, resultando válidas las practicadas a partir de ese momento en ese domicilio».

⁽⁶⁸⁾ Que se publicarán en el tablón de anuncios del Juzgado, y sólo a instancia de parte y a su costa, se publicarán en el «Boletín Oficial» de la provincia, «Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma» o «Boletín Oficial del Estado», o en un diario de difusión nacional o provincial (art. 164, II).

Cuando el acto de comunicación deba efectuarse mediante entrega en el domicilio y el destinatario resida fuera del partido judicial del tribunal que lo hubiera ordenado, será preciso acudir a la vía del auxilio judicial ⁽⁶⁹⁾ (art. 165).

Por otro lado, se manifiesta en la exposición de motivos la pretensión de que en esta materia y «en su propio interés, los litigantes y sus representantes asuman un papel más activo y eficaz, descargando de paso a los tribunales de un injustificado trabajo gestor y, sobre todo, eliminando tiempos muertos que retrasan la tramitación». En esta línea, el artículo 276 dispone que «Cuando todas las partes estuvieren representadas por Procurador, cada uno de estos deberá trasladar *con carácter previo* a los Procuradores de las restantes partes las copias de los escritos y documentos que vaya a presentar al tribunal». El Procurador efectuará el traslado entregando al servicio de recepción de notificaciones (organizado por el Colegio de Procuradores ⁽⁷⁰⁾) la copia o copias de los escritos y documentos, que irán destinadas a los Procuradores de las restantes partes. «Un Secretario Judicial u oficial designado recibirá las copias presentadas, que una vez fechadas y selladas, entregará al encargado del servicio, debiendo además firmar el primero un justificante de que se ha realizado el traslado. Dicho justificante deberá entregarse junto con los escritos y documentos que se presenten al tribunal». No obstante, lo dispuesto anteriormente «no será de aplicación cuando se trate del traslado de la demanda o de cualquier otro escrito que pueda originar la primera comparecencia en juicio». En tales casos, el Procurador habrá de acompañar copias de dichos escritos y de los documentos que a ellos se acompañen ⁽⁷¹⁾ y el tribunal efectuará el traslado en la forma prevista en los artículos 155 (mediante correo certificado con acuse de recibo); 161 (en el domicilio del destinatario, cuando no pudiera acreditarse que el destinatario ha recibido la comunicación por correo) o 164 (mediante edictos, cuando no pudiere conocerse el domicilio del destinatario de la comunicación).

En cuanto al auxilio judicial, el artículo 169 dispone que se solicitará para las actuaciones que hayan de efectuarse fuera de la circunscripción del tribunal que conozca del asunto (como los actos de comunicación del art. 164), «incluidos los actos de reconocimiento judicial, cuando el tribunal no considere posible o conveniente hacer uso de la facultad que le concede esta Ley de desplazarse fuera de su circunscripción para practicarlas». También podrá pedirse el auxilio judicial «para las actuaciones que hayan de practicarse fuera del término municipal en que tenga su sede el tribunal que las haya ordenado, pero dentro del partido judicial o circunscripción correspondiente».

Uno de los más firmes deseos del legislador es conseguir que la práctica de la prueba en el proceso civil, se realice concentradamente en una vista o juicio. A estos efectos, dispone este precepto (art. 169.4) que «El interrogatorio de las partes, la declaración de los testigos y la ratificación de los testigos, se realizará en la sede del Juzgado o Tribunal que esté conociendo del asunto de que se trate, *aunque el*

⁽⁶⁹⁾ Estos actos de comunicación se cumplimentarán en un plazo no superior a veinte días, contados a partir de su recepción. Cuando no se realice en el tiempo indicado, a cuyo efecto se requerirá al tribunal para su observancia, se habrán de expresar, en su caso, las causas de la dilación (art. 165).

⁽⁷⁰⁾ Y que, según el artículo 28.3, debe existir «En todos los edificios judiciales que sean sede de tribunales civiles ...».

⁽⁷¹⁾ En caso contrario, se hará notar la omisión, que habrá de subsanarse en el plazo de cinco días. Si la omisión no se remediare dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la demanda o los documentos que la acompañaren (art. 275, II).

domicilio de las personas mencionadas se encuentre fuera de la circunscripción judicial correspondiente». «Sólo cuando por razón de la distancia, dificultad del desplazamiento, circunstancias personales de la parte, del testigo o del perito, o por cualquier otra causa de análogas características resulte imposible o muy gravosa la comparecencia de las personas citadas en la sede del Juzgado o Tribunal, se podrá solicitar el auxilio judicial para la práctica de los actos de prueba señalados en el párrafo anterior». Y el artículo siguiente añade: «Corresponderá prestar el auxilio judicial al Juzgado de Primera Instancia del lugar en cuya circunscripción deba practicarse. No obstante lo anterior, si en dicho lugar tuviera su sede un Juzgado de Paz, y el auxilio judicial consistiere en un acto de comunicación, a éste le corresponderá practicar la actuación».

3.4 FUNCIONES EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN

La ejecución forzosa de las resoluciones judiciales es, como dijimos, una de las facultades más que integran la potestad jurisdiccional, y es perfectamente escindible de la potestad decisoria, como lo demuestra el hecho de que en la mayoría de los países de nuestro entorno jurídico, la ejecución no se encomienda a los jueces y magistrados, sino a otros órganos de carácter administrativo ⁽⁷²⁾. Nada obsta, por tanto, para que se encomiende esta función a los Secretarios Judiciales, habida cuenta además, como señala Ortiz Navacerrada, de que «la generalidad de las actuaciones ejecutivas constituyen una apenas cuestionable traducción práctica, en términos reales y tangibles, de lo dispuesto en el despacho de ejecución al amparo y para efectividad del título ejecutivo» ⁽⁷³⁾.

El artículo 547.4 del Proyecto de LEC señalaba que «Salvo los autos acordando el despacho de ejecución, provisional o definitiva, y los que resuelvan sobre la oposición a la ejecución, la suspensión de ésta y las tercerías, las resoluciones que procedan en la ejecución forzosa se dictarán a propuesta del Secretario Judicial del tribunal correspondiente».

Desaparecidas, como hemos visto, las propuestas de resolución la nueva redacción de este precepto (actual art. 545.4) dispone que «En los procesos de ejecución adoptarán la forma de *auto* las resoluciones del tribunal que acuerden el despacho de la ejecución, provisional o definitiva, que ordenen el embargo o su alzamiento, que decidan sobre la oposición a la ejecución, sobre la suspensión, el sobreseimiento o la reanudación de la misma, sobre las tercerías, y aquellas otras que se señalen en esta Ley. El tribunal decidirá por medio de *providencia* en los supuestos en que así expresamente se señale, y en los demás casos, las resoluciones que procedan se dictarán por el Secretario Judicial a través de *diligencias de ordenación*».

Por tanto, la idea que en principio informó al Anteproyecto y al Proyecto de LEC de atribuir al Secretario Judicial el grueso de la actividad de ejecución forzosa, ha

⁽⁷²⁾ Tanto en Alemania, como en Italia y Francia, el ejecutor (*Gerichtsvollzieher, ufficiale giudiziario, huissier de justice*) es un funcionario importante que actúa con cierta independencia, por encargo del acreedor, aunque dependiente del órgano jurisdiccional, ya que el Juez conserva la competencia para conocer de los recursos contra los actos de él.

⁽⁷³⁾ ORTIZ NAVACERRADA, op. cit., p. 803. «Sin descartar -añade este autor- que el proceso de ejecución precise del juicio y decisión judiciales en no pocos de su planteamientos: despacho de ejecución definitiva y provisional, o denegación del mismo, oposición a la ejecución, suspensión de la misma, actuación de terceros, conversión a metálico de deudas ilíquidas, en especie, de dar cosa mueble o inmueble, y de hacer o no hacer incumplidos; incidentes y recursos en ejecución».

desaparecido lamentablemente en el texto definitivo de la Ley. El Secretario únicamente podrá dictar diligencias de ordenación que tan solo son, según el artículo 223, resoluciones de impulso procesal, que se limitan a dar a los autos el curso ordenado por la Ley ⁽⁷⁴⁾.

Se sigue atribuyendo al Secretario (como sucede actualmente, tras la reforma del art. 1.503 de la LEC) la competencia para presidir el acto de la subasta. El artículo 649 dispone que «El acto de la subasta, que será presidido por el Secretario Judicial, comenzará con la lectura de la relación de bienes o, en su caso, de los lotes de bienes y las condiciones especiales de la subasta. Cada lote de bienes se subastará por separado. El Secretario Judicial anunciará en voz alta el bien o lote de bienes que se subasta y las sucesivas posturas que se produzcan. La subasta terminará con el anuncio de la mejor postura y el nombre de quien la haya formulado. Terminada la subasta se levantará *acta* de ella, expresando el nombre de quienes hubieran participado y de las posturas que formularon» ⁽⁷⁵⁾. No obstante, la aprobación del remate deberá hacerla el Juez, en el mismo día o en el siguiente, mediante auto (art. 650). Por tanto, una vez concluida la subasta, el Secretario deberá pasar el *acta* de la misma al Juez que previa comprobación de su correcto desarrollo deberá proceder a dictar el auto aprobando el remate.

Los inconvenientes que plantea este sistema son obvios. El Secretario Judicial, que preside la subasta, no tiene, sin embargo, capacidad de decisión, de manera que cualquier cuestión que surja, que no sea de mero trámite y por tanto susceptible de resolverse mediante diligencia de ordenación, obligará a tener que suspender la subasta hasta que se produzca la correspondiente resolución judicial.

Por otro lado, se ha dicho que «El encomendar la subasta al Secretario, representa una cierta contradicción con la función de fedatario público que también deberá realizar durante la celebración de la subasta. La función que antes de la reforma (de 1992) le correspondía al Secretario era levantar *acta* de la subasta dejando constancia de lo sucedido de acuerdo con su función de fedatario público judicial. La reforma no le releva de esta función ni suprime el levantamiento de *acta* durante la celebración de la subasta. Sin embargo, se va a producir un evidente desajuste en el adecuado cumplimiento de la fe pública judicial debido a la doble tarea encomendada al Secretario, ya que no casan demasiado bien las tareas de dirigir una actuación judicial tomando las decisiones que sean precisas para ello y al tiempo intervenir como testigo imparcial dotado de fe pública judicial levantando *acta* de lo que en el mismo ocurre» ⁽⁷⁶⁾.

⁽⁷⁴⁾ No entendemos esta posición del legislador cuando, por otro lado, se decide a admitir que la vía de apremio pueda quedar encomendada a «persona o entidad especializada» (art. 641) conecutora del mercado en que se compran y venden los bienes ... Estos particulares ¿si pueden adoptar decisiones en el curso del procedimiento de realización de los bienes?».

⁽⁷⁵⁾ Refiriéndose a la reforma de la LEC de 1992 que atribuyó al Secretario Judicial la presidencia de las subastas, algunos autores se manifestaron ya en contra de esta decisión del legislador. En este sentido FRANCO ARIAS (*La reforma de los procesos civiles*, con MONTERO, SERRA, RAMOS y otros, Madrid, 1992, p. 172) señala que «Es obvio que con esta reforma se pretende liberar a los jueces de una actuación que se considera poco más que de mero impulso procesal al objeto de racionalizar los recursos a disposición de la Administración de Justicia. Sin embargo, durante la celebración de la subasta pueden producirse incidentes que requieren una resolución judicial. Por ejemplo, al inicio de la misma deberá decidirse si los presuntos postores cumplen los requisitos necesarios para intervenir (capacidad, depósito previo, etcétera) y en el caso de que deba excluirse a un sujeto del derecho que tiene todo ciudadano de participar en las ventas públicas en subasta, será preciso la correspondiente resolución judicial».

⁽⁷⁶⁾ FRANCO ARIAS, op. cit., p. 173.

En efecto, la solución requiere que en tales casos la fe pública se ejerza por un Oficial habilitado, si bien ello precisa la reforma del artículo 282 de la LOPJ, a fin de que los Oficiales puedan autorizar las actas que hayan de realizarse, no sólo a presencia judicial sino a presencia del Secretario ⁽⁷⁷⁾.

3.5 PROPUESTA DE NUEVAS FUNCIONES

La Recomendación del Comité de Ministros de los Estados miembros del Consejo de Europa [R (86) 12], relativa a ciertas medidas encaminadas a reducir la sobrecarga de trabajo de los Tribunales (de 16 de septiembre de 1986), al amparo del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos, indica que deben encomendarse determinados asuntos no contenciosos a órganos no jurisdiccionales en sentido estricto y pone como ejemplos los modelos de Secretario Judicial de la República Federal Alemana y Austria. Hace, también, una relación de estos asuntos: jurisdicción voluntaria, actos de conciliación, registro civil, primera fase del proceso monitorio, concursos y quiebras, y ejecución en general.

En relación con la *jurisdicción voluntaria*, como es sabido, actualmente se permite al Secretario Judicial conocer de estos asuntos y resolverlos mediante propuesta de auto. La nueva LEC no entra en esta materia de la jurisdicción voluntaria y la reserva para una regulación posterior, al igual que hace también con los procedimientos concursales. Tendrá que aprobarse, pues, una Ley de Jurisdicción voluntaria, en la cual se definirá el papel que corresponda asumir al Secretario.

Conviene destacar ahora que ante la propuesta de algunos sectores de que sean los Notarios quienes asuman la competencia en esta materia, la doctrina ha reaccionado muy críticamente. Entre otros, Almagro Nosete, quien afirma que «en la mayoría de los actos de jurisdicción voluntaria (...) que consisten en declaraciones sobre derechos, actos, o hechos, obtenidos unilateralmente, que tienen carácter constitutivo (...) la actividad se rige por unas formas y exige una secuencia de actos, ajenos a la unidad de acto o principio de concentración, propios de la comparecencia y audiencia notarial; reclaman, en ocasiones, una actividad probatoria que, aunque despojada del rigor formal de la prueba en el proceso contencioso, necesita una habitualidad en el ejercicio de la función no concurrente tampoco en el Notario y se encuentra sometida a un régimen de impugnaciones y oposiciones posibles que harían poco útil una separación orgánica de tal entidad. La preceptiva intervención del Ministerio Fiscal, en los casos que afecten a los intereses públicos, o se refieran a personas o cosas cuya protección

⁽⁷⁷⁾ O bien, según opinión de FRANCO ARIAS (op. loc. cit. nota 15), modificar los preceptos que regulan la fe pública judicial al objeto de adaptarlos a las nuevas necesidades y evitar que se produzcan contradicciones entre las funciones que se encomiendan al Secretario. Destaca este autor que «existe una importante corriente de opinión que considera que la documentación de los actos procesales tiene que seguir produciéndose, pero de forma distinta a la actualidad. Como ocurre en el orden administrativo, considera esta línea de opinión que no debe ser precisa su intervención tratándose de resoluciones ya suscritas por el titular del órgano judicial. Tampoco debería intervenir, al menos con el carácter de fedatario público, en las resoluciones dictadas por él mismo ni en los actos en que intervenga con facultades de dirección, como ocurre en el caso que se analiza, ya que no es preciso, siguiendo también los parámetros del procedimiento administrativo, y no tendría sentido que diera fe de los actos realizados por él mismo».

o defensa incumban a la autoridad pública, representa otro plus de dificultad para aceptar sin reservas aquel cambio orgánico» ⁽⁷⁸⁾.

Por considerarla una actividad propia de la jurisdicción voluntaria, la nueva LEC tampoco regula el *acto de conciliación* y lo reserva para la futura Ley de jurisdicción voluntaria (hasta que entre en vigor esta Ley, sigue vigente en todas estas materias la LEC de 1881). A favor de la atribución a los Secretarios Judiciales de la competencia para conocer de los actos de conciliación, Duque Ortega, entre otras razones, apela a la imparcialidad del juzgador. Según esta autora, «No parece adecuado que la persona que hasta ahora viene presidiendo —el Juez— el acto de conciliación, vaya, de resultar éste sin avenencia, a decidir sobre la cuestión litigiosa que llevó a las partes al mismo» ⁽⁷⁹⁾.

Firme partidario de encomendar a los Secretarios Judiciales la gestión de las oficinas de *Registro Civil*, es Martín Ostos. En su trabajo «El Secretario Judicial a examen» ⁽⁸⁰⁾, hace referencia en este sentido a una Instrucción de 10 de marzo de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre intervención de los Secretarios Judiciales en el Registro Civil ⁽⁸¹⁾, especialmente su punto cuarto: «Que del conjunto de las normas recordadas se desprende la conclusión de que las diligencias de ordenación y las propuestas de resolución, a que se refiere la LOPJ, deben ser desempeñadas por los Secretarios Judiciales en todos los expedientes del Registro Civil, pues su intervención necesaria en éstos ha de comprender todas las facultades que correspondan hoy legalmente a los Secretarios, debiendo tenerse presente en especial que el artículo 290 LOPJ incluye entre aquellas propuestas la de los autos definitivos en los asuntos de jurisdicción voluntaria (por el momento), ámbito en que se desenvuelve precisamente la institución registral, al menos con carácter supletorio (art. 16 RRC)». O sea, que en definitiva, de esta materia deberían (y deben ya) encargarse los Secretarios Judiciales.

La nueva LEC introduce, como una de sus principales novedades, el denominado «proceso monitorio». Se trata de un procedimiento jurisdiccional destinado a tutelar aquellos derechos de crédito de índole pecuniaria y de mediana cuantía que se encuentren debidamente documentados, y cuya finalidad esencial radica en obtener, en el menor tiempo y con el menor coste posible, un título que permita abrir el procedimiento de ejecución forzosa del derecho de crédito impagado ⁽⁸²⁾.

⁽⁷⁸⁾ ALMAGRO NOSETE, «El Secretario Judicial y la futura Jurisdicción Voluntaria», citado por MARTÍN OSTOS, «Hacia un nuevo Secretario Judicial Español», *Documentación Jurídica, V Jornadas de la Fe Pública Judicial*, Madrid, 1991, p. 134.

⁽⁷⁹⁾ DUQUE ORTEGA, M.^a A., «La intervención del Secretario Judicial en el acto de conciliación», *Documentación Jurídica, V Jornadas de la Fe Pública Judicial*, Madrid, 1991, p. 207. Añade que «Debe potenciarse la efectiva imparcialidad del Juzgador en una radical separación entre las funciones conciliadoras del acto de conciliación y las propias de su actividad jurisdiccional». Se podría objetar que también en el juicio ordinario (como sucede actualmente en el de menor cuantía) se produce una conciliación intraprocesal que corresponde al Juez. Pero, igualmente, cabría replicar, ¿por qué la audiencia o comparecencia previa se celebra por el Juez y no por el Secretario, cuando (salvo la proposición y admisión de la prueba) todas las cuestiones a debatir en dicha audiencia son accesorias al tema de fondo y de índole procesal y, por tanto, perfectamente aptas para ser resueltas por un técnico en Derecho procesal como es el Secretario Judicial?

⁽⁸⁰⁾ Op. cit., p. 128, quien cita, a su vez, el trabajo de ÑIGUEZ RODRÍGUEZ, «La intervención del Secretario Judicial en el Registro Civil», en *Sextas Jornadas sobre la Fe Pública Judicial*, Granada, 193, pp. 67 y ss.

⁽⁸¹⁾ «Boletín Oficial del Estado» de 27 de marzo de 1989.

⁽⁸²⁾ La introducción de este proceso en nuestro ordenamiento ha sido valorada muy positivamente por la doctrina, y responde a una importante recomendación formulada por el Consejo General del Poder Judicial en el «Libro Blanco de la Justicia». Se trata, por otro lado, de un procedimiento que

La Ley dispone que podrá acudir al proceso monitorio quien pretenda de otro el pago de deuda dineraria, vencida y exigible, de cantidad determinada que no exceda de cinco millones de pesetas, cuando la deuda de esa cantidad se acredite de alguna de las formas siguientes: 1.º. Mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca; 2.º. Mediante facturas, albaranes de entrega, certificaciones u otros documentos que, aun unilateralmente creados por el acreedor, sean de los que habitualmente documentan los créditos y deudas en relaciones de la clase que aparezca existente entre acreedor y deudor.

El procedimiento comienza con una primera fase, por petición del acreedor⁽⁸³⁾, en la que expresará la identidad del deudor, su domicilio o lugar en que residiera o pudiera ser hallado y el origen y cuantía de la deuda, acompañándose los documentos referidos⁽⁸⁴⁾.

El tribunal dirigirá al deudor un requerimiento o mandato de pago cuando los documentos en que conste la deuda, constituyeran a su juicio, un principio de prueba del derecho del peticionario, confirmado por lo que se exponga en la petición. Si el deudor requerido no compareciere ante el tribunal, éste dictará auto en el que despachará ejecución por la cantidad adeudada. Si el deudor presentare escrito de oposición dentro de plazo, el asunto se resolverá definitivamente en juicio verbal (comenzando, así, lo que se podría denominar segunda fase o fase contenciosa del procedimiento monitorio)⁽⁸⁵⁾.

Pues bien, uno de los postulados fundamentales de la doctrina que quiere incrementar la función del Secretario Judicial en la ordenación y dirección del proceso, es atribuirle la primera fase (no contenciosa) de este novedoso procedimiento. Se sigue, así, la

ya existe en los países de nuestro entorno jurídico, como Francia, Italia o Alemania. En este último es donde posiblemente ha adquirido mayor protagonismo y eficacia. Desde enero de 1992, existen en Alemania unos impresos nuevos que se utilizan con carácter general en estos casos, muy fáciles de cumplimentar por los ciudadanos, que pueden incluso rellenarse por un oficial o por el Secretario Judicial del órgano jurisdiccional competente, si la demanda se presenta oralmente por el acreedor. No se exige, por otra parte, la intervención de Abogado ni de Procurador y, en la actualidad, se está produciendo una automatización o tramitación mecanizada de estos procedimientos que está determinando un cambio significativo en las normas de registro tradicionales. A la larga, las previsiones apuntan a que únicamente seis tribunales (*Amtsgerichte*) en toda Alemania serán los competentes para conocer del proceso monitorio (*mahnverfahren*) que se tramitará por ordenador, salvo que se proponga por el deudor una oposición formulada contra el mandato de pago o contra el mandato de pago devenido título ejecutivo). La adaptación del procedimiento a estas modernas técnicas de gestión debe redundar obviamente en lograr una mayor celeridad y también ventajas de tipo económico y de comprensión en la utilización del procedimiento por los justiciables.

⁽⁸³⁾ La petición podrá extenderse en impreso o formulario que facilite la expresión de los extremos señalados. Para la presentación de esta petición del procedimiento monitorio no será preciso valerse de Procurador ni de Abogado.

⁽⁸⁴⁾ Si junto a los documentos en que conste la deuda se aportase también documentos comerciales que acrediten una relación anterior duradera, o cuando las cantidades debidas lo fueran en concepto de gastos comunes de Comunidades de propietarios, el tribunal recibida esta documentación requerirá al deudor («mandato de pago») para que en el plazo de veinte días, pague al peticionario acreditándolo judicialmente, o comparezca ante el tribunal y alegue en escrito de oposición, las razones por las que a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada.

⁽⁸⁵⁾ La Ley prevé, en esta fase judicial, que cuando la cuantía de la pretensión no excediera de la propia del juicio verbal (500.000 pesetas) el Juez procederá de inmediato a convocar la vista. Cuando el importe de la reclamación excediere de dicha cantidad, si el peticionario no interpusiera la demanda correspondiente dentro del plazo de un mes, se sobreseerán las actuaciones. Si se presentase la demanda se dará traslado de ella al demandado y se tramitará por las disposiciones del juicio ordinario.

línea general marcada en los países más próximos a nuestra cultura jurídica y, en especial, Alemania. En este sentido, señala Martín Ostos que «Es indudable que para contribuir al cumplimiento del principio de aceleración del procedimiento (...) es necesario introducir el procedimiento monitorio, recomendado por la Resolución de la EUR, de 18 de septiembre de 1987, que no es otro que el modelo alemán (...) en el que la fase primera indicada corresponde al Secretario Judicial (*Rechtspfleger*), según las nuevas atribuciones que le confiere la Ley de 5 de noviembre de 1969⁽⁸⁶⁾».

Conviene destacar, finalmente, que la nueva LEC, atribuye al Secretario Judicial, la presidencia de la Junta para designar contador y peritos en el proceso de división de herencia (regulado en los arts. 782 y ss.). «La Junta se celebrará —dice el art. 784—, con los que concurren en el día y hora señalado, y será presidida por el Secretario». «Los interesados deberán ponerse de acuerdo sobre el nombramiento de un contador que practique las operaciones divisorias del caudal, así como sobre el nombramiento del perito o peritos que hayan de intervenir en el avalúo de los bienes (...) Si de la Junta resultare falta de acuerdo para el nombramiento de contador, se designará uno por sorteo (...) de entre los Abogados ejercientes con especiales conocimientos en la materia y con despacho profesional en el lugar del juicio. Si no hubiere acuerdo sobre los peritos, se designará por igual procedimiento los que el contador o contadores estimen necesarios para practicar los avalúos...».

4. Funciones de Secretaría: El Secretario Judicial como Director de la Oficina Judicial

4.1 LA JEFATURA DE LA OFICINA JUDICIAL

Como es sabido, el artículo 473.2 de la LOPJ, haciendo gala de una injustificada despreocupación y convencionalismo, establece una dirección bicéfala de la oficina judicial. Dice, que a los Secretarios Judiciales «les corresponde ostentar la jefatura directa del personal de la Secretaría de que son titulares, sin perjuicio de la superior dirección de Jueces y Presidentes». A su vez, el artículo 8 del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, tras efectuar en su apartado primero una exhaustiva relación de funciones que le corresponde ejercer al Secretario Judicial en su condición de Jefe de la oficina judicial, incluye un segundo apartado en el que obligadamente tiene que recoger las previsiones de la LOPJ y, en consecuencia, establece que «Las funciones que se recogen en el apartado 1 de este artículo se entienden sin perjuicio de las facultades de los Jueces y Presidentes y de la superior dirección e inspección del funcionamiento de la oficina judicial que les corresponde». Y añade que «En caso

⁽⁸⁶⁾ MARTÍN OSTOS, «Hacia un nuevo modelo...», cit., p. 164; quien añade que «la implantación del proceso monitorio en España, con la atribución de la fase no contenciosa al Secretario Judicial, no haría más que dar efectivo cumplimiento a la Recomendación del Consejo de Europa de 16 de septiembre de 1986...». Vjd. más ampliamente, LORCA NAVARRETE, «El Secretario Judicial en el contexto de la técnica monitoria civil», en *Documentación Jurídica*, núm. 69, V Jornadas sobre la fe pública judicial, Madrid, 1991, pp. 31 y ss. Señala este autor que «no existe obstáculo constitucional para que (de adoptarse el modelo monitorio germánico) el Secretario Judicial, al igual que el *Rechtspfleger* germánico, asuma la actividad propia de esa técnica monitoria civil, pues al no existir actividad contenciosa o una *cognizione sul merito*, como en el modelo italiano, esa fase del monitorio, hasta la eventual oposición, sería atribuible sólo y exclusivamente -con autoridad propia-, según nuestra legislación procesal orgánica, al Secretario Judicial. Siendo esa atribución plenamente constitucional». Por otra parte, destacar que la Resolución de 18 de septiembre de 1987, de la Unión Europea de Secretarios Judiciales, interesa de los Estados miembros del Consejo de Europa, la implantación del proceso monitorio de modelo alemán (*Mahnverfahren*) con atribución a los Secretarios Judiciales de la fase no contenciosa».

de discrepancia, el Juez o Presidente deberá expedir las correspondientes instrucciones por escrito».

Parece deducirse, pues, que la dirección efectiva de la oficina judicial corresponde al Juez, y que el Secretario deberá acatar las instrucciones que le fueren dadas por escrito, lo que supone, en principio, institucionalizar una relación de dependencia jerárquica entre Jueces y Secretarios.

Pero, además, de otros preceptos del desafortunado Reglamento Orgánico, se pueden desprender conclusiones más graves. En materia de sanciones disciplinarias (lo que es absolutamente deplorable y en especial porque proviene de una disposición reglamentaria, ya que la LOPJ no establece nada al respecto), el artículo 100.I.a), atribuye al Juez competencia para imponer al Secretario la sanción disciplinaria de advertencia, que (según el art. 101) «se impondrá sin más trámite que la audiencia del interesado» y frente a la cual «sólo cabrá recurso de súplica ante la propia autoridad que la impuso» (art. 103.1).

Las anteriores disposiciones contradicen las esenciales garantías de la fe pública (a las que hacíamos referencia al comienzo de este trabajo) y, además se sitúan claramente en contra de la función y consideración que la propia LOPJ atribuye al Secretario —en el art. 281.1— al reconocerle su exclusiva competencia para dar fe de las actuaciones judiciales y para efectuar su documentación, y ostentar a todos los efectos el carácter de autoridad. El Secretario, por tanto, no se integra en el «personal auxiliar» de la Administración de Justicia, y ocupa su posición en el órgano jurisdiccional a un nivel bien distinto.

Cualquier posibilidad de imposición disciplinaria por parte del Juez al Secretario, debe ser totalmente desterrada, por la lógica que se deriva de su separación de funciones y del equilibrio que debe existir para el correcto funcionamiento del órgano jurisdiccional. Como dice Moreno Catena, «El Secretario Judicial (...) es un miembro del órgano jurisdiccional, imprescindible para su válida constitución, que se coloca junto al juez (también físicamente, a su misma altura) en el desarrollo del proceso, asignándoseles distintas funciones o potestades, que naturalmente no permiten llegar a confundirlos: el Secretario no puede pretender ser personal juzgador, de la misma manera que el Juez no puede pretender asumir la potestad de documentación y el carácter de fedatario público que ostena el Secretario, ser el jefe de personal de la oficina judicial (...) Ambos se encuentran al servicio de la Administración de Justicia (...), si bien los jueces, en cuanto llamados a resolver en los procesos, a formar la voluntad del órgano, acaparen la preferente atención en los textos legales» ⁽⁸⁷⁾.

La nueva LEC en este sentido da un paso adelante al establecer en su artículo 115 que la recusación del Secretario Judicial «será resuelta, por medio de auto, por una Sección de la Audiencia Provincial...».

Ya se dijo, por otro lado, que la norma del artículo 473.1 de la LOPJ, en el sentido de que los Secretarios «asisten» a los Jueces y Tribunales, requiere ser precisada porque la asistencia será para con los órganos jurisdiccionales, con los juzgados, y no con respecto a las personas físicas de los jueces, así como para con los tribunales, en cuanto órganos colegiados.

⁽⁸⁷⁾ MORENO CATENA, op. cit., p. 34.

En definitiva, no puede tolerarse la jerarquización entre estos dos miembros integrantes del órgano jurisdiccional, que implicaría la subordinación funcional del Secretario al Juez y la desaparición real del control procesal del Juez»⁽⁸⁸⁾.

Volviendo al punto inicial, la distribución bicéfala en la jefatura de la oficina judicial (que dispone el art. 437.2 de la LOPJ), es preciso actuar con cierto sentido en favor de una mejor y más eficaz redistribución de funciones y efectivos, y no empecinarse en protagonismos estériles. El modelo de jefatura bicéfala puede provocar la existencia de directrices y contradirectrices en la gestión de la secretaría. El Secretario judicial —como dice Moreno Catena— «debe asumir el timón de la oficina judicial sin complejos para que la Justicia funcione»⁽⁸⁹⁾. El Secretario debe ostentar la jefatura de la secretaría⁽⁹⁰⁾, encargándose en exclusiva de su organización y dirección. Como jefe único de la misma, no se encontrará bajo la superior inspección del Juez. El futuro de esta profesión pasa necesariamente por *atribuirles la jefatura directa de una secretaría encargada de la dirección del proceso*. Es decir, que sea el Secretario el encargado, y por ende el responsable, de organizar todos los servicios, actividades y funciones que se desempeñen en el marco de la secretaría.

Esto exigiría reconocer al Secretario potestad disciplinaria sobre el personal de él dependiente. Lo que, lamentablemente, no prevé el actual Reglamento Orgánico, a diferencia del anterior. El artículo 73 del Reglamento de 2 de mayo de 1968, establecía, en sus artículos 73 y 74, que «Corresponde a los Secretarios de la Administración de Justicia ordenar y dirigir el trabajo del personal adscrito a la Secretaría; dar las instrucciones necesarias para la buena marcha del servicio y distribuir la labor a realizar con arreglo a la categoría y aptitudes de los funcionarios». A su vez, les asignaba «el deber de informar en cuantas solicitudes relacionadas con el ejercicio del cargo se formulen por sus subordinados» y les concedía «la facultad de corregir con *advertencia* las faltas cometidas en el desempeño de las funciones que tengan asignadas, y de promover cuando la índole de las infracciones lo requieran la oportuna información o expediente para la información que proceda».

El nuevo Reglamento Orgánico, que de distintas Asociaciones Profesionales de Secretarios Judiciales se viene reclamando frente al obsoleto de 1988, debe atribuir al Cuerpo Secretarial la dirección de la oficina judicial, en todos sus aspectos de redistribución de trabajo, gestión y potestad disciplinaria, con sanciones posibles como la de advertencia y deducción de retribuciones.

La jefatura de la oficina judicial por el Secretario Judicial, por otro lado, exigirá un esfuerzo de coordinación con las Comunidades Autónomas, que actualmente han asumido las competencias en materia de personal auxiliar. Se impone, pues, una colaboración en todo lo relativo a: *a)* Velar por el cumplimiento de las obligaciones por parte del personal de la oficina; *b)* Poner en conocimiento de la autoridad competente de la Comunidad Autónoma, las necesidades de medios personales y materiales

⁽⁸⁸⁾ Vid. en este sentido, ROBLES ACERA, A., «El CGPJ y el Secretario Judicial»; en *El gobierno de la Justicia*, (COORD. PEDRAZ), Valladolid, 1996.

⁽⁸⁹⁾ MORENO CATENA, op. cit., p. 37.

⁽⁹⁰⁾ Algunos autores prefieren utilizar este término frente al de «oficina judicial», quizás porque se acerca con mayor precisión terminológica al sujeto que debe ostentar su dirección, pero también, posiblemente, para manifestar un rechazo frente a cualquier intento de asimilación administrativa, ya funcional, ya orgánica, que interesadamente utilizada, pueda enturbiar la autonomía e independencia necesarias (Vid. CALVO SÁNCHEZ, «Contribución del Secretario Judicial a la efectividad del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas», *RGD*, núm. 632, 1997, p. 5214).

indispensables para el funcionamiento de la oficina; c) Dirigir a la autoridad competente las propuestas que estime adecuadas a la reorganización, redistribución de efectivos o creación de servicios comunes en orden al más eficaz funcionamiento de la oficina; d) Poner en conocimiento de la autoridad competente los hechos que pudieran motivar la incoación de expediente disciplinario o causa penal, por hechos realizados en el ejercicio de su función, por los integrantes de la oficina judicial.

4.2 EL MODELO DE OFICINA JUDICIAL

Volviendo a una cuestión de alto interés anteriormente planteada, como era el modelo de oficina o secretaría judicial que se debería implantar en aras de una mayor eficacia en la Administración de Justicia, se ha destacado en los estudios sobre el tema, que «la imposibilidad de disociar lo estrictamente jurisdiccional de lo que no lo es, y es algo organizativo, ha motivado la atomización de las secretarías —concepto que no solo se refiere al tamaño sino también a la organización aislada y distinta de cada oficina» ⁽⁹¹⁾. «Los modelos de secretaría judicial que encontramos en la actualidad son prácticamente tantos como órganos judiciales existen en el territorio nacional». «Debemos hacernos eco, además, de la ausencia de una clara delimitación de las funciones y responsabilidades de cada uno de los trabajadores de la Secretaría». De este modo, «se producen situaciones esquizoides, divergencias entre lo que legalmente se les atribuye y lo que efectivamente llevan a cabo (...), el trabajo de los Oficiales se suele confundir con el de los Auxiliares, pues en muchas ocasiones ambos realizan el mismo tipo de funciones administrativas, diferenciándose únicamente en los sueldos que perciben» ⁽⁹²⁾.

A lo largo de este trabajo hemos ido manifestando nuestra opinión acerca de lo que consideramos la más efectiva redistribución de funciones en el personal jurisdiccional: el Juez debe encargarse estrictamente de lo jurisdiccional, y el Secretario, fundamentalmente, de la ordenación procesal en las fases declarativa y de ejecución, así como de la dirección de la Secretaría. De este modo, se podrá *disociar lo jurisdiccional de lo organizativo* y, por tanto, una de las principales causas —según el Libro Blanco de la Justicia— de que las oficinas judiciales carezcan actualmente de criterios organizativos y de que cuestiones normalizadas en otras organizaciones, no solo privadas sino públicas, sean imposibles de trasplantar a la organización judicial. Como se dice en dicho informe, «Parece haber pesado mucho en esta afirmación apriorística un mal entendido concepto de la independencia judicial (aun en los tiempos presentes) según el cual, todo lo que afecta al trabajo diario en un órgano judicial incide en la potestad jurisdiccional, aunque sea un sistema concreto de notificaciones o los requisitos del papel que se utiliza en los órganos judiciales».

Es necesario que el Secretario Judicial asuma la dirección de la oficina y aplique las reglas de organización que procedan. Dichas reglas deberían ser uniformes y especialmente informadas por eficaces sistemas de gestión ⁽⁹³⁾. Pienso que el órgano adecuado

⁽⁹¹⁾ Vid. en este sentido, el *Libro Blanco de la Justicia*, p. 111.

⁽⁹²⁾ DE HOYOS SANCHO, M., op. cit., p. 36. Vid. también el *Libro Blanco de la Justicia*, p. 110.

⁽⁹³⁾ Deberán empezar por delimitar claramente las funciones de los diversos integrantes del personal auxiliar. Como propone PEDRAZ («La nueva secretaría judicial», op. cit., p. 106) a los *Oficiales* se les encargaría colaborar en la tramitación del procedimiento, documentar aquellos actos que no estén atribuidos al Secretario, practicar las notificaciones y demás actos de comunicación, así como dar cuenta al Secretario, o en su defecto, al Juez de la presentación de escritos y transcurros de plazos; a los *Auxiliares*, tareas

para establecer esas pautas uniformes de organización, velar por su aplicación efectiva y su cumplimiento regular, *debe ser el Consejo General del Poder Judicial*. Esto requiere, a su vez, como primera y esencial exigencia que los Secretarios Judiciales vuelvan a estar bajo la dependencia de este órgano de gobierno máximo. No se saben las razones por las que la LOPJ de 1985 cambió la adscripción de los Secretarios Judiciales al Ministerio de Justicia (hasta entonces y desde la creación del CGPJ en 1980 habían estado bajo la dependencia de éste).

En este sentido, el Libro Blanco de la Justicia «se pronuncia decididamente, al objeto de conseguir una unidad de dirección y una mayor eficiencia en la prestación del servicio de la Administración de Justicia, en favor de la asunción por el Consejo General del Poder Judicial de todas las competencias que en materia de secretarios judiciales mantiene en la actualidad el Ministerio de Justicia» ⁽⁹⁴⁾.

Pero no sólo por estas razones de organización y eficacia de la oficina judicial, sino que hay otras razones que justifican también que los Secretarios Judiciales constituyan un cuerpo dependiente administrativamente del CGPJ ⁽⁹⁵⁾. En primer lugar, por que es indudable que los Secretarios forman parte integrante del Poder Judicial (como se deduce de la STC 56/1990, de 29 de marzo, los Secretarios Judiciales forman parte del «núcleo irreductible de la Administración de Justicia, que es lo que el f. j. 4.º hace equiparable al Poder Judicial» ⁽⁹⁶⁾); si esto es así, el modelo de autogobierno judicial adoptado en España (en la LOPJ), exige la ruptura de todo ligamen con el Poder Ejecutivo y, por consiguiente, la dependencia del cuerpo de Secretarios respecto del Ministerio de Justicia ⁽⁹⁷⁾. Por otra parte, el aumento de funciones procesales en favor del Secretario, que progresivamente se irá produciendo, va a exigir dotar a este cuerpo de mayor independencia a fin de prevenir cualquier ingerencia por parte del Ejecutivo ⁽⁹⁸⁾.

burocráticas, y en general colaborar con los Secretarios y Oficiales en la tramitación procedimental; por último, correspondería a los *Agentes Judiciales* el resto de actuaciones materiales con significación jurídica.

⁽⁹⁴⁾ *Libro Blanco de la Justicia*, p. 319.

⁽⁹⁵⁾ Pero salvaguardando, claro está, la independencia de sus funciones, para lo cual debería haber dos vocalías en el CGPJ, encargada una de las funciones procesales del Secretario, con capacidad inspectora, y otra de los aspectos orgánicos y de formación y selección.

⁽⁹⁶⁾ Vid. en este sentido, SAINZ DE ROBLES, «El Secretario Judicial parte integrante del Poder Judicial», en *Acta Judicial*, diciembre, 1995, núm. 6, pp. 12 y ss.; CALVO SÁNCHEZ, «Algunas sugerencias para el diseño de la nueva secretaría judicial», *Justicia*, 1992, n.º 1, p. 33; y GIMENO SENDRA, «Las garantías constitucionales en el proceso y el Secretario Judicial dentro del marco del Consejo de Europa», en *Acta Judicial*, diciembre, 1995, núm. 6, pp. 6 y ss.

⁽⁹⁷⁾ El modelo de autogobierno que sigue nuestra LOPJ es, claramente, el denominado «modelo italiano», que rompe los ligámenes que unían a la Magistratura con el Poder Ejecutivo, configurando un Poder Judicial con una organización autónoma, en cuya cúspide está situado el Consejo Superior. Se trata de un sistema netamente distinto del «francés» que, en líneas generales considera a la Magistratura como una parte de la Administración Pública. En este sistema el Poder Judicial no se configura con una estructura organizativa propia y el Consejo Superior, o no existe -como es el caso de Alemania o sólo tiene el carácter de órgano consultivo del Presidente de la República (vid. mi trabajo «Las atribuciones del órgano de gobierno del Poder Judicial», *Poder Judicial*, núm. 35, pp. 311 y 312).

⁽⁹⁸⁾ En este sentido el Libro Blanco (p. 133) señala que «si la opción elegida es la de potenciar las funciones procesales de los secretarios judiciales, sin perjuicio de la posibilidad de establecer puestos específicos de gestión en determinadas oficinas o servicios, tal opción aconseja que estén vinculados a una instancia nacional. Es por ello que el Consejo General del Poder Judicial, que defiende una ampliación de la atribución competencial de las Comunidades Autónomas, reclama para sí la competencia exclusiva de los Secretarios Judiciales».

En este contexto, asumidas por el Consejo General del Poder Judicial las funciones sobre los Secretarios Judiciales, será posible una planificación de la gestión de la Administración de Justicia, por una única autoridad, y sin perjuicio de las competencias que en el aspecto exclusivamente orgánico (selección, situaciones y promoción del personal) ostenten las Comunidades Autónomas sobre el denominado personal auxiliar.

El Libro Blanco de la Justicia señala en este sentido algunas pautas que se podrían seguir por el Consejo General del Poder Judicial en una futura organización de las secretarías. En dicho informe se parte, en primer lugar, de la base de que no necesariamente todos los Juzgados han de tener el mismo tipo de oficina, sin perjuicio de que cada uno tenga la que corresponda a sus características. Así, cabe que algunos Juzgados sean atendidos por varias oficinas judiciales (a través de los denominados *servicios comunes* ⁽⁹⁹⁾) o bien, que una sola oficina judicial pueda atender a varios Juzgados (es decir, estableciendo secretarías centralizadas) ⁽¹⁰⁰⁾. Este planteamiento permite y facilita la actuación de criterios organizativos más acordes con una organización moderna. Se puede partir de la estandarización de tareas, de su repetición y reiteración y de la especialización en su realización.

Obviamente, estas soluciones organizativas, novedosas en España pero ampliamente experimentadas en otros países, no pueden instaurarse ni de una sola vez ni de forma generalizada. Son soluciones que sólo serán aplicables, previas las experiencias oportunas y cuando se acredite que en cada caso es el sistema de organización que mejor sirve. Lo importante es que estos estudios comiencen a realizarse, estas experiencias a practicarse y las correspondientes decisiones a adoptarse, para lo cual, el único órgano empeñado, capacitado y legitimado pienso que es el Consejo General del Poder Judicial. En esta tarea de modernización de la oficina judicial, será pieza clave el Secretario bajo la dependencia del Consejo ⁽¹⁰¹⁾.

⁽⁹⁹⁾ Señala en este sentido el Libro Blanco (p. 113) que «se pueden detectar y encontrar un determinado bloque de tareas repetitivas (recepción de escritos, registro, atención al público, quejas, actos de comunicación, embargos, subastas...) en el seno de cada oficina judicial, por lo que puede ser conveniente y hasta necesario, según los casos, que se encomienden, no a la Secretaría tradicional sino a otras organizaciones que por atender a varios Juzgados y Tribunales se denominan servicios comunes». Estos servicios comunes «sirven a una pluralidad de órganos judiciales, realizan para ellos toda una serie de actividades de notable importancia y no por ello se afecta negativamente el ejercicio de la función jurisdiccional».

⁽¹⁰⁰⁾ «La ecuación “un Juez igual a un Juzgado (Secretaría)” provoca evidentes problemas cuando existe sobrecarga de trabajo en los órganos judiciales. En efecto -añade el Libro Blanco (p. 118)- cuando un Juzgado está sobrecargado estructuralmente -es decir, ingresan más asuntos que los que razonablemente puede resolver- la inexistencia de soluciones organizativas hace extremadamente rígida la solución, porque será necesario crear otro órgano de la misma clase, buscar un espacio físico y dotarle de toda una plantilla, con lo que el nivel de eficiencia presupuestaria se resiente gravemente. Por otra parte, destacar, a efectos de determinar los *módulos de carga de trabajo* que efectivamente puede soportar un juzgado o tribunal, así como para conocer las necesidades de *plantilla* que existen realmente, la importancia que debería darse a la *estadística judicial*, cuya confección -según el art. 473.3 LOPJ- está a cargo de los Secretarios Judiciales (vid. DE HOYOS SANCHO, op. cit., p. 40, nota 98).»

⁽¹⁰¹⁾ Así lo asegura el Libro Blanco de la Justicia, que señala (p. 128) que «El cambio en el modelo de oficina judicial que se propone, al optar por una estructura adaptada al contenido de las funciones del órgano judicial al que sirve, exige establecer claramente unos principios o criterios que clarifiquen la posición del Juez en la oficina judicial. El Juez debe centrarse en su función principal. Las soluciones organizativas dependerán del tipo de órgano (...) lo que parece evidente es que las *facultades organizativas del Juez han de quedar reducidas a la esencia de su función* (...) lo que no es razonable es que cada Juez adopte criterios organizativos distintos y aun antitéticos (...) Los criterios organizativos deben ser impuestos de forma general y obligatoria.»

Confío en que tendrá que haber una futura reforma porque con el traspaso de competencias sobre personal auxiliar del Ministerio de Justicia a las Comunidades Autónomas, los Secretarios Judiciales también terminarán por ser traspasados, pero no a las Comunidades Autónomas, sino al Consejo General del Poder Judicial. Cuando así sea, estoy convencido de que su posición en el proceso se potenciará de una vez por todas y pasará a asumir lo que le depara su futuro: *la jefatura directa de una oficina judicial* (común a varios juzgados, exclusiva de un solo juzgado, o especializada a través de los servicios comunes) *encargada de la dirección del proceso*.